

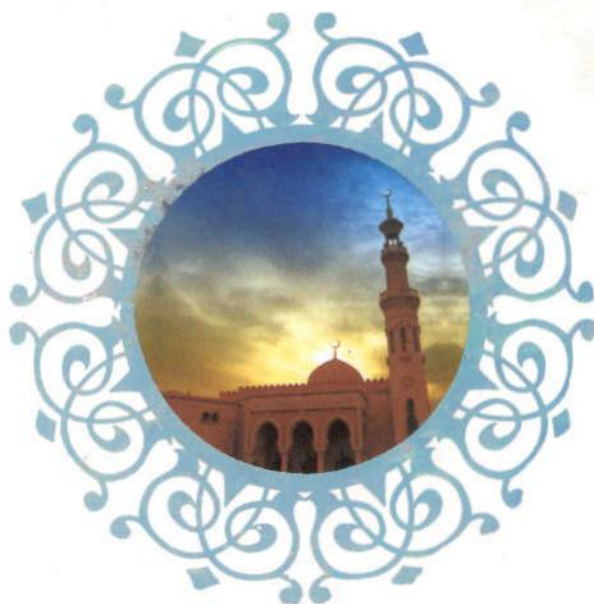
اور اللہ تعالیٰ جس کو چاہتے ہیں راہِ راست بتلا دیتے ہیں

اشرف الہدایہ

شرح اردو
ہدایۃ

اضافہ عنوانات: مولانا محمد عظمت اللہ
رفیق دارالافتاء جامعہ فاروقیہ کراچی

تالیف: مولانا جمیل احمد سکروڈھوی
مدرس دارالعلوم دیوبند



کتاب الایمان

اردو بازار ایم اے سبناح روڈ کراچی پاکستان فون: 32631861

کمل اعراب، نظر ثانی و تصحیح، مزید اضافہ عنوانات

مولانا آفتاب عالم صاحب فاضل و تخصص جامعہ دارالعلوم کراچی
مولانا ضیاء الرحمن صاحب فاضل جامعہ دارالعلوم کراچی
مولانا محمد یامین صاحب فاضل جامعہ دارالعلوم کراچی

مُزَبِّ، نظر ثانی و اضافہ عنوانات والا نسخہ

وَاللّٰهُ يَهْدِي مَنْ يَّشَاءُ إِلَى صِرَاطٍ مُسْتَقِيمٍ (القرآن)
اور اللہ تعالیٰ جس کو چاہتے ہیں راہ راست بتلا دیتے ہیں

اشرف الہدایہ

مترجم اردو

ہدایۃ

جلد یازدہم

باب ما یدعیہ الرجال

تا

کتاب الہبۃ

اضافہ عنوانات: مولانا محمد عظیم اللہ
رفیق دارالافتار جامعہ فاروقیہ کراچی

تالیف: حضرت مولانا محمد حنیف صاحب گنگوہی
فاضل دیوبند

مکمل اعراب، نظر ثانی و تصحیح، مزید اضافہ عنوانات

مولانا ضیاء الرحمن صاحب فاضل جامعہ دارالعلوم کراچی
مولانا محمد یامین صاحب فاضل جامعہ دارالعلوم کراچی

اڈوٹا بازار ایم ایس جلیج روڈ
کراچی پاکستان 2213768

دارالاشاعت

مزید اضافہ، عنوانات و تصحیح، نظر ثانی شدہ جدید ایڈیشن اضافہ عنوانات، تسہیل و کمپوزنگ کے جملہ حقوق بحق دارالاشاعت کراچی محفوظ ہیں

باہتمام : خلیل اشرف عثمانی
طباعت : ستمبر ۲۰۰۹ء علی گڑھ
ضخامت : 279 صفحات
کمپوزنگ : منظور احمد

قارئین سے گزارش

اپنی حتی الوسع کوشش کی جاتی ہے کہ پروف ریڈنگ معیاری ہو۔ الحمد للہ اس بات کی نگرانی کے لئے ادارہ میں مستقل ایک عالم موجود رہتے ہیں۔ پھر بھی کوئی غلطی نظر آئے تو ازراہ کرم مطلع فرما کر ممنون فرمائیں تاکہ آئندہ اشاعت میں درست ہو سکے۔ جزاک اللہ

..... ملنے کے پتے

ادارۃ المعارف جامعہ دارالعلوم کراچی
بیت القرآن اردو بازار کراچی
بیت القلم مقابل اشرف المدارس گلشن اقبال بلاک ۲ کراچی
مکتبہ اسلامیہ مین پور بازار۔ فیصل آباد
ادارہ اسلامیات ۱۹۰۔ انارکلی لاہور
بیت العلوم 20 نا بھرو ڈالاہور
مکتبہ سید احمد شہید اردو بازار لاہور
مکتبہ امدادیہ بی بی ہسپتال روڈ ملتان
کتب خانہ رشیدیہ۔ مدینہ مارکیٹ راجہ بازار راولپنڈی
مکتبہ اسلامیہ گامی اڈا۔ ایبٹ آباد
مکتبہ المعارف محلہ جنگلی۔ پشاور

انگلینڈ میں ملنے کے پتے

Islamic Books Centre
119-121, Halli Well Road
Bolton BL 3NE, U.K.

Azhar Academy Ltd.
At Continenta (London) Ltd.
Cooks Road, London E15 2PW

فہرست

- ۱۱ باب ما یدعیہ الرّجلان
دوا دمیوں نے دعویٰ کیا ایک عین (چیز) کا جو تیسرے کے قبضہ میں ہے ان میں سے ہر ایک کہتا ہے کہ یہ میری ہے اور
۱۱ دونوں نے پینہ قائم کر دیئے تو دونوں کے درمیان فیصلہ کیا جائے گا
دوا دمیوں نے ایک عورت سے نکاح کا دعویٰ کیا اور دونوں نے گواہ قائم کر دیئے تو پینہ کی وجہ سے کسی ایک کے لئے
۱۲ فیصلہ نہیں کیا جائے گا
اگر قاضی نے دونوں کے درمیان غلام کے نصف نصف ہونے کا فیصلہ کر دیا پھر ایک نے کہا کہ میں نصف نہیں لینا
۱۳ چاہتا تو دوسرے کے لئے پورا غلام لینے کا اختیار نہیں ہوگا
ایک نے خریدنے کا اور دوسرے نے ہبہ مع التفض کا دعویٰ کیا اور دونوں نے پینہ قائم کر دیئے اور تاریخ کسی کے
۱۶ پاس نہیں تو خریدار اولیٰ ہے
اگر دو غیر قابضوں نے پینہ قائم کئے ملک اور تاریخ پر تو سابق تاریخ والا اولیٰ ہے
۱۷ غیر قابض نے پینہ قائم کئے ملک مورخ پر اور قبضہ والے نے تقدیر تاریخ پر پینہ قائم کئے تو قابض اولیٰ ہے
۱۹ قابض اور غیر قابض دونوں نے پینہ قائم کئے پیدائش پر تو قابض اولیٰ ہے
۲۱ ہر ایک نے ملک حاصل کی کسی شخص سے اور اسکی اپنے پاس پیدائش پر گواہ پیش کئے تو اپنے قبضہ میں پیدا ہونے پر
۲۲ گواہ قائم کرنے کی طرح ہے۔ ایک نے ملک پر اور دوسرے نے پیدائش پر گواہ قائم کئے تو پیدائش والا اولیٰ ہے
ہر ایک نے دوسرے سے خریدنے پر گواہ قائم کئے اور تاریخ کسی کے پاس نہیں تو گواہ ساقط ہوں گے اور مکان
۲۳ قابض کے قبضہ میں چھوڑ دیا جائے گا
دو مدعیوں میں سے ایک نے دوا اور دوسرے نے چار گواہ پیش کئے تو سب برابر ہیں
۲۵ (ترجیح کثرت علل سے نہیں قوت علل سے ہوتی ہے)
دوا دمیوں نے جھگڑا کیا ایک چو پایہ کے بارے میں اور ہر ایک نے گواہ قائم کر دیئے کہ وہ میرے ہاں پیدا ہوا ہے
۲۷ اور دونوں نے تاریخ ذکر کی اور جانور کی عمر کسی ایک کی تاریخ کے مطابق ہے تو وہی اولیٰ ہے
۲۸ فصل فی التنازع بالایدی
دوا دمیوں نے ایک چو پایہ کے بارے میں جھگڑا کیا ایک راکب ہے اور دوسرا اس کی لگام تھامے ہوئے ہے تو راکب اولیٰ ہے
۲۸ بچہ کسی کے قبضہ میں ہو اور وہ اپنی ذات سے تعبیر کر سکتا ہے اس نے کہا میں آزاد ہوں تو اس بچہ کا قول معتبر ہوگا
۲۹ کسی کی دیوار پر دوسرے کا شہتیر یا اس کی عمارت متصل ہے اور اس پر دوسرے کی درودک ہے تو دیوار، شہتیر اتصال
۳۰ والے کا ہے اور درودک کچھ نہیں
اگر ایک کی کڑیاں تین سے کم ہیں تو دیوار تین والے کی ہوگی اور دوسرے کے لئے کڑیاں رکھنے کی جگہ ہوگی
۳۱ ایک کے قبضہ میں گھر کے دس کمرے اور دوسرے کے قبضہ میں ایک کمرہ ہے صحن دونوں کے درمیان نصف نصف
ہوگا اور اس کے استعمال میں دونوں برابر ہیں
۳۲ باب دعویٰ النسب
ایک باندی بیچی، اس نے بچہ جنا اور بائع نے اس کا دعویٰ کیا اگر وہ چھ ماہ سے کم میں بچہ جنا بیع کے وقت سے وہ بائع

- ۳۴ کا بیٹا ہے اور اس کی ماں ام ولد ہے، امام شافعیؒ و امام زفرؒ کا نقطہ نظر
۳۵ بچہ میر گیا بائع نے اس کا دعویٰ کیا اور وہ چھ ماہ سے کم میں جینا تھا تو ام ولد نہ بنے گی
۳۶ نمں لوٹایا جائے گا یا نہیں؟، اقوال فقہاء
کسی نے ایسا غلام فروخت کیا جو اس کے پاس پیدا ہوا ہے مشتری نے آگے بیچ دیا پھر بائع اول نے اس کے نسب کا
۳۸ دعویٰ کیا وہ اس کا بیٹا ہوگا اور بیع باطل ہوگی
۳۸ جس دو جزواں بچوں میں سے ایک کے نسب کا دعویٰ کیا دونوں کا نسب ثابت ہوگا
بچہ کسی کے قبضہ میں ہو اس نے کہا کہ یہ میرے فلاں غائب غلام کا بیٹا ہے اور کہا کہ یہ میرا بیٹا ہے وہ اس کا بیٹا نہیں
۴۰ ہوگا اگرچہ غلام اپنا بیٹا ہونے سے انکار کر دے اقوال فقہاء
۴۰ صاحبین کی دلیل، امام صاحب کی دلیل
۴۲ بچہ مسلمان اور نصرانی کے قبضہ میں ہو، نصرانی نے کہا کہ یہ میرا بیٹا ہے، مسلمان نے کہا یہ میرا غلام ہے وہ نصرانی کا بیٹا ہوگا اور آزاد ہوگا
۴۳ ایک عورت نے بچہ کے بارے میں بیٹا ہونے کا دعویٰ کیا اس کا دعویٰ تب معتبر ہوگا کہ ایک عورت پیدائش پر گواہی دے
کسی نے باندی خریدی اس نے مشتری کے پاس بچہ جینا اور کسی نے باندی کا استحقاق ثابت کر دیا تو باپ بچہ کی
خصوصیت کے روز والی قیمت کا تاوان دے گا

کتاب الإقرار

- ۴۷ اقرار کی شرعی حیثیت
۴۷ اقرار دلائل لازم ہے
۴۸ مجہول اقرار کے بیان کی تفصیل کا مطالبہ کیا جائے گا بیان پر قاضی جبر کر سکتا ہے
۵۰ اموال عظام کا اقرار کیا تو اس کا مصداق نئی مقدار ہوگی
۵۲ کذا کذا اور ہما سے اقرار کیا تو گیارہ سے کم میں مقرر کی تصدیق نہیں کی جائے گی
۵۳ علی اور قبلی کے الفاظ سے اقرار کیا تو اقرار بالبدین ہے
۵۵ مقرر نے مقرر سے کہا لی علیک الف مقرر نے کہا اتر نہا او اتقہ صا وا علیہا البیہا او قد قضیت کھا تو یہ اقرار ہے
۵۶ مقرر نے دین میعاد کا اقرار کیا مقرر نے مقرر کی مدت میں تکذیب کی تو دین فی الحال لازم ہوگا
۵۷ جس نے کھجور کے ٹوکے کیساتھ اقرار کیا تو کھجور اور ٹوکے لازم ہے
۵۸ ایک کپڑا اس کپڑوں میں ہے تو کتنے کپڑے لازم ہوں گے
۵۹ امام ابو یوسفؒ کی دلیل
۵۹ فلاں کے حمل کے مجھ پر ہزار درہم ہیں تو پھر سب بیان کر دے تو اقرار درست ہے
۶۱ مبہم اقرار درست ہے یا نہیں..... اقوال فقہاء
۶۲

بَابُ الْأَسْتِثْنَاءِ وَمَا فِيهِ مَعْنَاهُ

- ۶۳ اقرار کے متصل استثناء کیا تو استثناء درست ہے
۶۵ سود را ہم کا اقرار کیا اور ایک دینار یا ایک قفیز گندم کا استثناء کیا تو دینار اور ایک قفیز گندم کی قیمت مستثنیٰ ہوگی
۶۷ اقرار کے متصل انشاء اللہ کہا تو اقرار لازم نہیں ہوگا
۶۹ گھر کا اقرار کیا اور عمارت کا اپنے لئے استثناء کیا تو ہی استثناء درست نہیں، دار اور عمارت مقرر کا ہوگا

۶۹

گھر کی عمارت اپنے لئے اور صحن کا دوسرے کے لئے اقرار کیا تو صحن دوسرے کا ہوگا

۷۰

مقر نے مقر لہ کے لئے ہزار درہم کے شن کا اقرار کیا اس غلام کے جو مقر نے اس سے خریدا ہے اور اس پر قبضہ نہیں کیا اگر معین غلام کا اقرار کیا تو مقر لہ کہہ جائے گا کہ غلام سپرد کردے اور ہزار لے لے ورنہ تیرے لئے کچھ نہیں مقر لہ کہے کہ یہ غلام تو تیرا ہی ہے میں نے اسے تیرے ہاتھ فروخت نہیں کیا بلکہ اس کے علاوہ اور غلام فروخت کیا تو

۷۱

مقر پر مال لازم ہوگا

۷۳

صاحبین کا نقطہ نظر

۷۵

مقر نے کہا کہ فلاں کے مجھ پر ہزار درہم ہیں۔ اسباب کی قیمت کے یا کہا کہ تو نے مجھے ہزار درہم قرض دیئے ہیں پھر کہا وہ کھوٹے یا نہ چلنے والے تھے، مقر لہ نے کہا کہ کھرے تھے سپر کھرے لازم ہوں گے

۷۶

الا انھا وزن خمسة کے الفاظ کے ساتھ استثناء کا حکم

۷۸

اغتنب منہ الفا یا او دعنی کے الفاظ کہے۔ پھر کہا یہ کھوٹے اور نہ چلنے والے تھے، متصل کہے یا منفصل، تصدیق کی جائے گی ایک شخص نے دوسرے کو کہا میں نے تجھ سے ہزار درہم ودیعت لئے تھے وہ تلف ہو گئے ہیں۔ اس نے کہا نہیں تم نے بطور غصب کے لئے تھے تو مقر ضامن ہوگا اگر مقر نے کہا کہ تم نے مجھے ودیعت دیئے تھے اس نے کہا نہیں تم نے غصب کئے تھے تو مقر ضامن نہ ہوگا..... وجہ فرق

۷۹

اگر کہا کہ یہ ہزار میرے فلاں کے پاس ودیعت تھے وہ میں نے لے لئے فلاں نے کہا وہ تو میرے ہیں تو فلاں لے لے گا

۸۱

۸۱

وجہ استحسان

۸۳

اقرار کیا کہ فلاں نے اس زمین میں کاشت کی یا اس دار میں عمارت بنائی یا انگور کے باغ میں پودے لگائے اور یہ سب مقر کے قبضہ میں ہے پھر فلاں نے ان کا دعویٰ کیا مقر نے کہا نہیں یہ تو میرے ہیں میں نے تجھ سے صرف استعانت لی تھی سو تو نے کردی یا تو نے مزدوری پر کام کیا تو کس کا قول معتبر ہوگا

۸۴

باب اقرار المريض

۸۴

مریض نے مرض الموت میں دیون کا اقرار کیا، اس پر حالت صحت کے دیون اور اس پر حالت مرض اور حالت صحت کے دیون معلومۃ الاسباب ہیں تو حالت صحت اور معلومۃ الاسباب کے دیون مقدم ہوں گے

۸۵

احناف کی دلیل

۸۶

امام شافعی کے استشہاد کا جواب

۸۷

معلومۃ الاسباب دیون کے مقدم ہونے کی وجہ

۸۸

تمام دیون ادا کرنے کے بعد مال بچ جائے تو حالت مرض الموت کے دیون کو ادا کیا جائے گا

۸۸

مریض کا وارث کے لئے اقرار کرنے کا حکم

(وارث کے لئے مریض کا اقرار صحیح نہیں)

۹۰

اجنبی کے لئے اقرار کیا پھر کہا وہ میرا بیٹا ہے۔ نسب ثابت ہوگا اور اقرار باطل ہوگا، اجتہاد کے لئے اقرار کیا پھر اس سے نکاح کیا اقرار باطل نہ ہوگا وجہ فرق

۹۲

ایسے لڑکے کا اقرار کیا اس لئے جیسا اس کے ہاں پیدا ہو سکتا ہے اور اس کا کوئی معروف نسب نہیں اور لڑکے نے اس کی تصدیق کر دی تو مقر سے اس کا نسب ثابت ہوگا اگرچہ وہ بیمار ہو

۹۳

والدین، اولاد، زوجہ اور مولیٰ کے لئے اقرار کا حکم

۹۴

والدین اور اولاد کے علاوہ بھائی یا چچے کے نسب کا دعویٰ کیا اقرار نسب میں قبول ہے یا نہیں

۹۵

جس کا باپ فوت ہو گیا اس نے بھائی کا اقرار کیا نسب ثابت نہ ہوگا اور مقررہ میراث میں شریک ہوگا

۹۸

کتاب الصلح

۹۸

صلح کی اقسام و شرعی حیثیت

۱۰۰

امام شافعی کا نقطہ نظر

۱۰۰

احناف کی دلیل

۱۰۳

اقرار کے ساتھ صلح کا حکم

(صلح کے اقسام نہ گانہ کے تفصیلی احکام)

۱۰۵

مال سے منافع کے عوض صلح کا حکم

۱۰۶

صلح مع لیسکوت ومع الاثنا مدعی علیہ کے حق میں قسم کا فدیہ اور جھگڑا مٹانے کے حکم میں ہے اور مدعی کے حق میں بدرجہ معاوضہ ہوتی ہے

۱۰۷

جب صلح مع الاقرار کیا ہو پھر مصالح عنہ کا کوئی مستحق نکل آیا تو مدعی علیہ عوض کے حصے کے بقدر رجوع کرے گا

کسی نے اپنے حق کا دار میں دعویٰ کیا اور اس کی تعیین نہیں کی اور اس سے صلح کر لی گئی پھر کچھ دار کا کوئی حقدار نکل آیا تو

۱۰۹

مدعی عوض سے کچھ واپس نہیں کرے گا

۱۱۰

اموال کے دعویٰ کے بدلے صلح کا حکم

(وہ چیزیں جن کی طرف سے صلح جائز یا ناجائز ہے)

۱۱۱

اموال پر صلح کے دلائل

۱۱۲

جنایت خطا کے عوض صلح کا حکم

۱۱۳

مرد نے عورت پر نکاح کا دعویٰ کیا عورت انکار کرتی ہے مال پر مصالحت کرنے کا حکم

عبدماذون نے ایک آدمی کو عہد اقل کر دیا تو اپنی ذات کے ساتھ صلح کرنے کا حکم اور اگر عبدماذون کے غلام نے قتل

۱۱۶

کر دیا تو ماذون نے اس کی طرف سے صلح کی تو جائز ہے وجہ فرق

۱۱۸

باب التبرع بالصلح والتوکیل بہ

۱۱۸

صلح کے وکیل نے اپنی طرف سے صلح کر لی تو مال وکیل کو لازم نہ ہوگا بلکہ موکل کو لازم ہوگا بشرطیکہ وکیل اس کی ضمانت نہ اٹھائے

۱۱۹

فضولی کی مصالحت کا حکم

۱۲۰

ہزار پر صلح کی تو عقد موقوف ہوگا۔ مدعی علیہ اجازت دیدے تو جائز ورنہ ناجائز

۱۲۱

باب الصلح فی الدین

۱۲۲

ہر وہ شے جس پر صلح واقع ہو اور عقد مدینہ کی وجہ سے واجب ہوئی ہو، معاوضہ پر محمول نہیں کیا جائے بلکہ اس پر محمول

۱۲۳

کریں گے کہ مدعی نے اپنا کچھ حق لے لیا اور بقیہ ساقط کر دیا

۱۲۳

ہزار درہم کے عوض پانچ سو پر مصالحت کر لی اور اسی طرح ہزار جید کے عوض پانچ سو کھوٹے پر مصالحت کا حکم

ایک کے دوسرے پر ہزار درہم ہیں اس نے کہا کہ کل کے دن پانچ سو دیدے تو باقی سے بری ہے، اس نے ایسا ہی

۱۲۴

کیا تو وہ بری ہو جائے گا

۱۲۶

ہزار کے بدلے پانچ سو پر مصالحت اس شرط پر ہوئی ہے کہ کل ادا کر دے گا تو بقیہ سے بری ہے ورنہ نہیں

۱۲۸

مشترک دین کا بیان دین اور آدمیوں میں مشترک ہوا ایک نے اپنے حصہ دین کے بدلے کپڑے پر صلح کر لی تو

۱۲۸

دوسرے شریک کو اختیار ہے کہ نصف دین لے یا نصف کپڑا لے۔ مگر جب شریک ربع دین کا ضامن بن جائے

۱۳۰

ایک نے اپنے دین کے بدلے سامان خرید تو دوسرا شریک ربع دین کا ضامن بنا سکتا ہے

۱۳۱

تمام مسائل مذکورہ میں شریک مدیون کا دامن گیر ہو

۱۳۲

سلم کا مال دو شریکوں کے درمیان مشترک ہوا ایک نے اپنے حصے کے راس المال سے صلح کر لی، صلح جائز ہے یا نہیں، اقوال فقہاء

تخارج کا بیان..... ترکہ ورثا میں مشترک ہوا ایک کو ورثہ نے مال دے کر نکال دیا، ترکہ زمین یا اسباب ہوں تو جائز

۱۳۳

ہے خواہ کم ہو یا زیادہ

۱۳۶

ترکہ چاندی تھا سونا دیا یا سونا تھا چاندی دی تو اس میں بھی تساوی ضروری نہیں

ترکہ میں دین ہو لوگوں پر اور وہ کسی ایک کو صلح میں داخل کر لیں اس شرط پر کہ صلح کنندہ کو دین سے خارج کر دیں

۱۳۸

گے سارا دین انہی کا رہے گا تو صلح باطل ہے

۱۴۰

کتاب المضاربة

۱۴۰

مضارب کا لغوی معنی وجہ تسمیہ، حکم شرعی

۱۴۱

حیثیات مضارب

۱۴۱

مضارب کی تعریف

۱۴۲

مضارب بالاسباب کی صحت کا حیلہ

۱۴۳

شروط مضارب

۱۴۵

صحت مضارب کے لئے ضروری ہے کہ مضارب کو راس المال پورے طور پر سپرد کر دیا گیا اور رب المال کا کسی قسم کا قبضہ تصرف نہ ہو

۱۴۷

وہ امور جو مضارب کے لئے جائز یا ناجائز ہیں

۱۴۸

مضارب آگے مضارب پر مال دے سکتا ہے یا نہیں

۱۴۹

مضارب راس المال کو رب المال کے متعین کردہ شہر سے دوسرے شہر لے جاسکتا ہے یا نہیں

۱۵۰

جامع الصغیر اور مبسوط کی روایت کے اختلاف کا بیان

۱۵۲

مضارب کے لئے معین وقت گزرنے کے بعد مضارب باطل ہوگی

۱۵۲

مضارب کو رب المال کے قریبی رشتہ دار خریدنے کی اجازت نہیں

۱۵۳

مال میں نفع ہو تو بھی مضارب کے لئے رب المال کے قریبی رشتہ دار کو خریدنے کی اجازت نہیں

مضارب کے پاس نصف نصف منفعت پر ایک ہزار درہم تھے اس نے ان سے ایک درہم کی باندی خرید کر وطن کی جس

سے ایک ہزار کی قیمت کا بچہ ہوا اور مضارب نے مالدار کی حالت میں اس بچے کے نسب کا دعویٰ کیا پھر اس بچے

۱۵۵

کی قیمت ڈیڑھ ہزار ہو گئی تو مضارب کا دعویٰ نسب نافذ ہوگا

رب المال نے غلام سے جب ایک ہزار وصول کر لئے اس کو یہ اختیار ہے کہ مضارب جو اس غلام کے نسب کا مدعی ہے

۱۵۷

اس سے غلام کی ماں (باندی) کی قیمت واپس لے لے

۱۵۸

باب المضارب يضارب

۱۵۹

مضارب کا رب المال کی اجازت کے بغیر مال کو مضارب پر دینے کا حکم

۱۶۰

مضارب اول ضامن ہوگا یا مضارب ثانی

مالک نے نصف نفع کی مضارب پر بطور مضارب بت دینے کی اجازت دی اس نے کسی کو تہائی نفع کی مضارب بت پر

۱۶۲

مال دیدیا اس کا کیا حکم ہے

۱۶۳

رب المال نے مضارب کو کہا کہ جو نفع ملے وہ میرے اور تیرے درمیان انصافاً نصف ہے اور مضارب اول نے دوسرے کو نصف نفع پر دیا تو کس کو کتنا نفع ملے گا

۱۶۵

مضارب نے رب المال کے لئے تہائی نفع کی شرط لگائی اور رب المال کے غلام کے لئے تہائی نفع کی شرط لگائی، اس شرط پر کہ وہ اس کے ساتھ کام کرے گا اور اپنے لئے تہائی نفع کی شرط لگائی یہ شرط لگانا جائز ہے

۱۶۷

معزولی اور بٹوارہ کا بیان، مضاربیت کے وکالت ہونے کی بحث

۱۶۸

ارتد اور رب المال کا حکم

۱۷۰

ارتد اور مضارب کا حکم

۱۷۱

رب المال نے مضارب کو معزول کر دیا اور اس کو اپنی معزولی کا علم یا خبر نہیں اور اس نے خرید و فروخت کی تو اس کا تصرف جائز ہے

۱۷۲

اس حال میں مضارب کو معزول کیا کہ اس المال نقد درہم یا دانیر ہیں تو ان میں تصرف جائز نہیں

۱۷۳

رب المال اور مضارب دونوں جدا ہو جائیں اس حال میں کہ مال میں قرضے ہیں اور مضارب نے نفع کمایا ہے تو حاکم مضارب کو ان قرضوں سے تقاضے پر مجبور کرے گا

۱۷۵

مال مضاربیت میں جو مال ہلاک ہو اوہ منافع سے ہلاک ہو گا نہ کہ اس المال سے

۱۷۷

مضارب نقد اور ادھار کے ساتھ خرید و فروخت کر سکتا ہے

۱۷۷

اتنی میعاد کے ساتھ بیچنے کی اجازت نہیں جتنی میعاد کے ساتھ تاجر نہیں بیچتے

۱۷۹

مضاربیت کی وہ نوع جس میں مضارب مطلق عقد کے ساتھ تو مالک نہیں ہوتا

۱۸۰

مال مضاربیت سے غلام اور باندی کے نکاح کی اجازت دینے کا اختیار نہیں

۱۸۲

مضارب کے اخراجات کا مسئلہ

۱۸۳

مال مضاربیت سے جو نفع اپنے شہر میں آنے سے بچ جائے وہ مضارب واپس کر دے

۱۸۴

مضارب نے جو نفع کمایا تو رب المال جو اس نے اس المال سے خرچ کیا لے لے گا

۱۸۵

مضارب کے پاس ہزار درہم نصف نفع پر ہیں اس نے اس سے کتنا ہی خرید کر دو ہزار میں فروخت کر کے غلام

۱۸۵

خرید لیا ابھی دام نہیں دے پایا تھا کہ وہ دو ہزار ضائع ہو گئے تو رب المال چندرہ سو کا اور مضارب پانچ سو کا ضامن ہوگا

۱۸۶

مضارب کے پاس ہزار میں اور رب المال نے پانچ سو میں ایک غلام خرید کر مضارب کے ہاتھ ہزار میں فروخت کیا

۱۸۶

تو مضارب اس کو مر۱۰ پانچ سو میں فروخت کرے

۱۸۸

مضارب کے پاس ہزار درہم ہیں اس نے ان کے عوض غلام خرید اور دام ہزار نہیں دے پایا تھا کہ ہزار درہم تلف ہو

۱۸۸

گئے تو رب المال یہ شیئ ادا کرے گا اور اس المال سب کا ہوگا جو رب المال دیتا رہے گا

۱۸۹

مضارب کے پاس دو ہزار درہم ہیں اس نے رب المال سے کہا کہ تو نے ایک ہزار درہم دیئے تھے اور ایک ہزار

۱۹۰

میں نے نفع کمایا ہے اور رب المال نے کہا کہ نہیں میں نے تجھے دو ہزار دیئے تھے تو مضارب کا قول معتبر ہوگا

۱۹۰

کسی کے پاس ایک ہزار درہم ہیں اس نے کہا کہ یہ فلاں کا مال نصف نفع کی مضاربیت پر ہے اس نے ایک ہزار نفع

۱۹۰

کمایا اور فلاں نے کہا کہ یہ بضاعت ہے تو قول مالک مال کا ہی معتبر ہوگا

۱۹۳

کتاب الودیعة

۱۹۴

ودیعت کی شرعی حیثیت

۱۹۴

مودع ودیعت کی خود اور اپنے عیال سے حفاظت کر سکتا ہے

۱۹۵

اپنے عیال کے علاوہ غیر کے پاس ودیعت رکھنے سے ضامن ہوگا

۱۹۷

مسئلہ خلط ودیعت

۱۹۷

صاحبین کی دلیل، امام صاحب کی دلیل

۱۹۹

ودیعت مودع کے مال میں مل گئی اسکی بغیر تعدی کے تو وہ صاحب ودیعت کا شریک ساجھی ہوگا

۱۹۹

مالک نے ودیعت طلب کی مودع نے انکار کیا تو ضامن ہوگا

۲۰۱

مودع ودیعت کو سفر پر لے جاسکتا ہے یا نہیں اقوال فقہاء

۲۰۲

دو آدمیوں نے ایک آدمی کے پاس ودیعت رکھی، ایک حاضر ہوا اور اپنے حصہ کا مطالبہ کیا تو اس کو دوسرے کی عدم

۲۰۴

موجودگی میں سپرد کرے یا نہ کرے..... اقوال فقہاء

۲۰۵

ایک آدمی نے دو آدمیوں کے پاس ایسی چیز ودیعت رکھی جو تقسیم ہو سکتی ہے، ایسی ودیعت کی حفاظت کا حکم

۲۰۷

صاحب ودیعت نے مودع سے کہا کہ اپنی بیوی کے سپرد نہ کرنا اور اس نے بیوی کے سپرد کر دی تو ضامن نہیں ہوگا

۲۰۸

ایک شخص نے کسی کے پاس ودیعت رکھی اس نے کسی اور کے پاس رکھ دی اور وہ تلف ہو گئی مالک مودع اول سے

۲۱۱

تاوان لے سکتا ہے نہ کہ مودع ثانی سے

۲۱۲

کسی کے قبضہ میں ہزار درہم ہیں دو آدمیوں میں سے ہر ایک نے کہا کہ وہ میرے ہیں میں نے اس کے پاس

۲۱۴

ودیعت رکھے تھے اور قابض نے دونوں کے لئے قسم کھانے سے انکار کیا تو وہ ہزار دونوں میں مشترک ہوگا اور

۲۱۵

قابض پر ہزار اور ہوں گے جو دونوں کے درمیان مشترک ہوں گے

۲۱۸

جب قابض نے اول کے لئے قسم کھانے سے انکار کیا تو دوسرے کے بارے میں امام ہرودی کا نقطہ نظر

۲۱۹

امام خصاص کا نقطہ نظر

۲۲۰

کتاب العاریہ

۲۲۲

عاریت کی شرعی حیثیت

۲۲۵

عاریت کی تعریف

۲۲۶

لفظ اباحت سے عاریت کا حکم

۲۲۷

الفاظ عاریت

۲۳۰

عاریت امانت ہے یا مضمن؟

۲۳۱

احناف کی دلیل

۲۳۳

مستعیر کے لئے عاریت کی چیز کو کرایہ پر دینا جائز نہیں اگر اجارہ پر دیدی اور وہ ہلاک ہو گئی تو ضامن ہوگا

۲۳۴

مستعیر کے لئے رعایت پر دینے کا حکم

۲۳۵

عاریت کے اقسام اربعہ کی تشریح

۲۳۶

در اہم، دنانیر، مکلی، موزونی اور معدودی چیز کی عاریت قرض ہے

۲۳۷

مستعیر کیلئے عاریت کی زمین میں عمارت بنانے اور درخت لگانے کا حکم

۲۳۸

عاریت کی واپسی کی مزدوری مستعیر پر ہے

کسی نے چوپایہ عاریت اور اس کو اپنے غلام یا نوکر کے ہاتھ واپس کیا تو ضامن نہ ہوگا

کتاب الہبۃ

۲۳۷

۲۳۸

۲۳۹

۲۴۰

۲۴۳

۲۴۵

۲۴۶

۲۴۷

۲۴۸

۲۵۲

۲۵۳

۲۵۵

۲۵۶

۲۵۸

۲۵۸

۲۵۸

۲۶۰

۲۶۲

۲۶۳

۲۶۶

۲۶۷

۲۶۹

۲۷۰

۲۷۱

۲۷۲

۲۷۳

۲۷۶

۲۷۸

ہبہ کی شرعی حیثیت

احناف کی دلیل

موہوب لہ نے مجلس میں واہب کی اجازت کے بغیر قبضہ کیا تو استحانہ جائز ہے اور اگر بعد الافتراق قبضہ کیا تو جائز

نہیں ہے مگر واہب کی اجازت سے

کن الفاظ سے ہبہ درست ہوتا ہے

کسوتک ہذا الثوب کے الفاظ کیا تو ہبہ درست ہے، محکم ہذا الجاریۃ کے الفاظ سے عاریہ ہوگا

ہبہ مشاع کی بحث

امام شافعی کا نقطہ نظر

احناف کی دلیل

حصہ غیر مقسوم کا ہبہ فاسد ہے

عین شئی موہوب لہ کے قبضہ میں ہو تو صرف ہبہ ہی سے مالک بن جائے گا قبضہ جدید کی ضرورت نہیں

کسی نے صغیر کو ہبہ کیا ہو تو باپ کے قبضہ کرنے سے ہبہ تام ہو جائے گا

دو آدمیوں نے اپنا مشترک مکان کسی کو ہبہ کیا تو جائز ہے اور اگر ایک آدمی دو کو ہبہ کرے تو ہبہ جائز ہے یا نہیں؟ اقوال فقہاء

دو شخصوں کے لئے ایک مکان ایک کے لئے دو تہائی اور دوسرے کے لئے ایک تہائی تو ہبہ جائز نہیں ہے

باب مایصح رجوعہ و مایصح

اجنبی کو ہبہ کیا تو رجوع کا حق حاصل ہے یا نہیں؟، امام شافعی کا نقطہ نظر

احناف کی دلیل

مانع رجوع امور کی تفصیل

ذی رحم محرم کو ہبہ کے بعد رجوع نہیں کر سکتا

موہوب لہ نے واہب سے کہا کہ لے لے یہ چیز اپنے ہبہ کے عوض یا بدلے یا اس کے مقابلے اور واہب نے قبضہ کر

لیا تو رجوع کا حق ساقط ہو جائے گا

قاضی یا تراضی کے بغیر رجوع صحیح نہیں

موہوبہ شئی ہلاک ہو گئی اور اس کا کوئی مستحق نکل آیا تو موہوب لہ ضامن ہوگا اور موہوب لہ واہب سے کوئی چیز نہیں لے سکتا

عوض کی شرط کے ساتھ ہبہ کیا تو دونوں عوضوں پر مجلس میں قبضہ ضروری ہے اور شیوع کی وجہ سے باطل ہو جائے گا

باندی ہبہ کی مگر اس کا حمل مستثنیٰ کیا ہو تو استثناء باطل ہے اور ہبہ صحیح ہے

باندی کے لطن میں جو ہے اس کو آزاد کیا پھر ہبہ کیا تو ہبہ درست ہے

عمری جائز اور رخی ناجائز ہے

رخی باطل ہے یا نہیں؟ اقوال فقہاء

صدقہ ہبہ کی طرح ہے اور بغیر قبضہ کے صدقہ صحیح نہیں ہوتا ہے



بسم الله الرحمن الرحيم

بَابُ مَا يَدْعِيهِ الرَّجُلَانِ

ترجمہ..... یہ باب دو شخصوں کے دعویٰ کے بیان میں ہے

دو آدمیوں نے دعویٰ کیا ایک عین (چیز) کا جو تیسرے کے قبضہ میں ہے ان میں سے ہر ایک کہتا ہے کہ یہ میری ہے اور دونوں نے پینہ قائم کر دیئے تو دونوں کے درمیان فیصلہ کیا جائے گا

قَالَ وَإِذَا ادَّعَى اِثْنَانِ عَيْنًا فِي يَدِ آخَرٍ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَزْعُمُ أَنَّهَا لَهُ وَأَقَامَا الْبَيِّنَةَ فُقِضَ بَهَا بَيْنَهُمَا وَقَالَ الشَّافِعِيُّ فِي قَوْلِ تَهَاتَرَا وَفِي قَوْلِ يُقْرَعُ بَيْنَهُمَا لِأَنَّ أَحَدَهُمَا الْبَيِّنَتَيْنِ كَاذِبَةٌ يَبْقَيْنِ لِاسْتِحَالَةِ اجْتِمَاعِ الْمَلَكَيْنِ فِي الْكُلِّ فِي حَالَةٍ وَاحِدَةٍ وَقَدْ تَعَذَّرَ التَّمْيِيزُ فَيَتَهَاتَرَانِ أَوْ يُصَارُ إِلَى الْقُرْعَةِ لِأَنَّ النَّبِيَّ عَلَيْهِ السَّلَامُ أَقْرَعَ فِيهِ وَقَالَ اللَّهُمَّ أَنْتَ الْحَكَمُ بَيْنَهُمَا وَلَنَا حَدِيثُ تَمِيمِ بْنِ طَرْفَةَ أَنَّ رَجُلَيْنِ اخْتَصَمَا إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي نَاقَةٍ وَأَقَامَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بَيِّنَةً فَقُضِيَ بَيْنَهُمَا بِهَا نَصْفَيْنِ وَحَدِيثُ الْقُرْعَةِ كَانَ فِي ابْتِدَاءِ الْإِسْلَامِ ثُمَّ نَسَخَ وَلِأَنَّ الْمُطْلَقَ لِلشَّهَادَةِ فِي حَقِّ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مُحْتَمَلُ الْوُجُودِ بَأَنِّ يَعْتَمِدَ أَحَدُهُمَا سَبَبَ الْمَلِكِ وَالْآخَرُ الْيَدَ فَصَحَّتِ الشَّهَادَتَانِ فَيَجِبُ الْعَمَلُ بِهِمَا مَا أَمَكْنَ وَقَدْ أَمَكْنَ بِالتَّنْصِيفِ إِذَا الْمَحَلُّ يَقْبَلُهُ وَإِنَّمَا يَنْصَفُ لِاسْتَوَائِهِمَا فِي سَبَبِ الْإِسْتِحْقَاقِ

ترجمہ..... دعویٰ کیا دو نے ایک خاص چیز کا جو تیسرے کے قبضہ میں ہے اور ان میں سے ہر ایک کہتا ہے کہ یہ چیز میری ہے اور دونوں نے پینہ قائم کر دیا تو فیصلہ ہوگا کہ وہ ان دونوں میں مساوی ہے۔ امام شافعیؒ نے ایک قول میں کہا کہ دونوں پینہ ساقط ہوں گے۔ اور ایک قول میں کہا: کہ ان میں قرعہ اندازی کی جائے گی۔ اس لئے کہ ایک پینہ یقیناً کاذب ہے۔ کل چیز میں بحالت واحدہ اجتماع ملکیں محال ہونے کی وجہ سے اور جھوٹے پینہ کی تمیز معتذر ہوگئی تو دونوں ساقط ہو جائیں گے یا قرعہ کی طرف رجوع کیا جائے گا۔ کیونکہ حضور ﷺ نے ایسے معاملہ میں قرعہ الا اور فرمایا: اللہ! ان میں تو ہی حاکم ہے۔ ہماری دلیل حدیث تميم بن طرفہ ہے کہ دو شخصوں نے حضور ﷺ کے حضور میں ایک اونٹنی کی بابت جھگڑا کیا اور دونوں نے پینہ قائم کر دیا تو آپ ﷺ نے دونوں میں نصفاً نصف ہونے کا حکم فرمایا ”اور حدیث قرعہ ابتداء اسلام میں تھی پھر منسوخ ہوگئی۔ اور اس لئے کہ فریقین میں سے ہر ایک کے حق میں مجیز شہادت محتمل الوجود ہے۔ بایں طور کہ ایک فریق نے سبب ملک پر اور دوسرے نے قبضہ پر اعتماد کیا ہو۔ پس دونوں گواہیاں صحیح ہوئیں تو جہاں تک ممکن ہے دونوں پر عمل ضروری ہے اور یہاں بطریق تنصیف عمل ممکن ہے۔ کیونکہ محل قابل تنصیف ہے۔ اور تنصیف اسی لئے ہوئی ہے کہ سبب استحقاق میں دونوں برابر ہیں۔

تشریح..... قولہ باب ایک شخص کے دعویٰ کے احکام سے فراغت کے بعد دو شخصوں کے دعویٰ کے احکام بیان کر رہے ہیں۔ لِأَنَّ الْمَشْنَى بَعْدَ الْوَاحِدِ۔ (غایہ)

قوله واذا ادعی پہلے ایک قاعدہ سمجھ لو، تاکہ مسائل سہولت کے ساتھ سمجھ سکو۔ قاعدہ یہ ہے کہ جب ملک مطلق کا دعویٰ ایسے دو شخصوں میں ہو، جن میں سے ایک قابض ہو اور دوسرا غیر قابض (اسی کو خارج کہتے ہیں) تو ہمارے نزدیک غیر قابض (خارج) کی حجت مقدم ہوگی۔ امام احمد بھی اسی کے قائل ہیں۔ اور امام شافعیؒ و امام مالکؒ کے نزدیک قابض کی حجت مقدم ہوگی۔ پھر اگر ایک نے پتہ سے کوئی وقت بیان کر دیا تب بھی طرفین کے نزدیک خارج ہی کلیمہ معتبر ہوگا۔ اور امام ابو یوسفؒ کے نزدیک اس کلیمہ معتبر ہوگا، جس نے وقت ثابت کیا ہے۔ اب دو آدمیوں نے ایک چیز کا دعویٰ کیا۔ اور وہ چیز کسی تیسرے کے پاس ہے۔ اور دونوں نے گواہ قائم کر دیئے تو ہمارے نزدیک وہ چیز دونوں میں نصف نصف کر دی جائے گی۔

امام شافعیؒ کے نزدیک دونوں بیٹے ساقط الاعتبار ہوں گے۔ امام احمدؒ کے نزدیک قرعہ اندازی ہوگی۔ یہ ایک قول امام شافعیؒ کا بھی ہے۔ اس واسطے کہ بالیقین دونوں میں سے ایک پتہ کا ذب ہے۔ کیونکہ بوقت واحد کل شئی میں دو ملکوں کا جمع ہونا محال ہے۔ اور پتہ صادقہ و پتہ کا ذب کا امتیاز مشکل ہے۔ لہذا دونوں ساقط ہوں گے۔ یا پھر قرعہ اندازی ہوگی، کیونکہ آنحضرت ﷺ نے اس جیسے واقعہ میں قرعہ اندازی کی تھی اور فرمایا تھا کہ خدا یا ان دونوں میں تو ہی فیصلہ کرنے والا ہے۔

چنانچہ حافظ طبرانی نے معجم اوسط میں حضرت ابو ہریرہؓ سے روایت کی ہے:

ان رجلین اختصما الی رَسُولِ اللّٰهِ صَلَّی اللّٰهُ عَلَیْہِ وَسَلَّمَ فجاء کلّ واحد منهما بشہود عدول و فی عدۃ واحدہ فساہم بینہما رَسُولُ اللّٰهِ صَلَّی اللّٰهُ عَلَیْہِ وَسَلَّمَ وقال! اللّٰهُم اقض بینہما۔

اس کو امام ابو داؤد نے اپنے مراسیل میں بھی ذکر کیا ہے اور عبد الرزاق نے بھی مرسل روایت کیا ہے۔

قوله ولنا حدیث تمیم ہماری دلیل حدیث تمیم بن طرفہ ہے۔ جس کی تخریج ابن ابی شیبہ اور عبد الرزاق نے اپنے اپنے مصنف میں اور بیہقی نے کتاب المعرفہ میں کی ہے:

ان رجلین ادعیّا بعبراً فاقام کلّ واحد منهما البینۃ انه له فقطضی النبی صَلَّی اللّٰهُ عَلَیْہِ وَسَلَّمَ بہ بینہما کہ آنحضرت ﷺ کے حضور میں دو آدمیوں نے ایک اونٹ کے بارے میں دعویٰ کیا اور ان میں سے ہر ایک نے پتہ قائم کیا کہ اونٹ میرا ہے، تو آنحضرت ﷺ نے اونٹ ان دونوں میں نصف نصف کر دیا۔

اس باب میں حضرت ابو موسیٰ اشعریؓ، ابو ہریرہؓ اور جابر بن سمرہؓ سے مسند احادیث بھی وارد ہیں۔ ربی قرعہ اندازی سو یہ حکم ابتداء اسلام میں تھا پھر منسوخ ہو گیا۔ جیسا کہ امام طحاویؒ نے ثابت کیا ہے۔ قولہ ولان المطلق، یہ ہماری عقلی دلیل ہے کہ عادل گواہوں کے فریقین میں سے ہر ایک کے لئے جو چیز مجیز شہادت ہے وہ محتمل الوجود ہے۔ بایں طور کہ ممکن ہے ایک فریق نے سبب ملک پر اعتماد کر کے اور دوسرے نے ظاہری قبضہ دیکھ کر گواہی دی ہو۔ اور ہر وہ شہادت جس کیلئے اس طرح کا مجیز ہو وہ صحیح ہوتی ہے۔ خواہ واقع کے مطابق ہو یا نہ ہو۔ اس لئے کہ شہادت کی صحت واقع میں مشہودہ کے تحقق پر موقوف نہیں۔ کیونکہ یہ تو غیب کی بات ہے۔ جس پر بندے مطلع نہیں ہو سکتے بلکہ صحت شہادت کا اعتماد ظاہر حال پر ہے۔ پس دونوں شہادتیں صحیح ہوں گی۔ تو جہاں تک ممکن ہو دونوں پر عمل کرنا ضروری ہے۔ اور یہاں عمل اس طرح ممکن ہے کہ دونوں کے لئے نصف نصف کا حکم دیا جائے۔ کیونکہ کل قابل تصنیف ہے۔ اور تصنیف اسی لئے ہے کہ سبب استحقاق میں دونوں برابر ہیں۔

دو آدمیوں نے ایک عورت سے نکاح کا دعویٰ کیا اور دونوں نے گواہ قائم کر

دیئے تو پتہ کی وجہ سے کسی ایک کیلئے فیصلہ نہیں کیا جائے گا

قَالَ فَإِنْ ادَّعى كُلُّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا نِكَاحَ امْرَأَةٍ وَأَقَامَا بَيْنَةً لَّمْ يُقْضَ بِوَاحِدَةٍ مِنَ الْبَيْنَتَيْنِ لِتَعَدُّ الْعَمَلِ بِهِمَا

لَا الْمَحْلَّ لَا يَقْبَلُ الْإِشْتِرَاكَ قَالَ وَيَرْجِعُ إِلَى تَصْدِيقِ الْمَرْأَةِ لِأَحَدِهِمَا لِأَنَّ النِّكَاحَ مِمَّا يُحْكَمُ بِهِ بِتَصَادُقِ الزَّوْجَيْنِ وَهَذَا إِذَا لَمْ تُوَقَّعِ الْبَيِّنَتَانِ فَأَمَّا إِذَا وَقَعَا فَصَاحِبُ الْوَقْتِ الْأَوَّلِ أَوْلَى وَإِنْ أَقَرَّتْ لِأَحَدِهِمَا قَبْلَ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ فَهِيَ أَمْرُائُهُ لِنَصَادُقِهِمَا وَإِنْ أَقَامَ الْآخَرُ الْبَيِّنَةَ قَضَى بِهَا لِأَنَّ الْبَيِّنَةَ أَقْوَى مِنَ الْإِقْرَارِ وَلَوْ تَفَرَّدَ أَحَدُهُمَا بِالدَّعْوَى وَالْمَرْأَةُ تَجَحَّدُ فَأَقَامَ الْبَيِّنَةَ وَقَضَى بِهَا الْقَاضِي ثُمَّ ادَّعَى آخَرَ وَأَقَامَ الْبَيِّنَةَ عَلَى مِثْلِ ذَلِكَ لَا يُحْكَمُ بِهَا لِأَنَّ الْقَضَاءِ الْأَوَّلَ قَدْ صَحَّ فَلَا يَنْقُضُ بِمَا هُوَ مِثْلُهُ بَلْ هُوَ دُونَهُ إِلَّا أَنْ يُوقَّتَ شُهُودُ الثَّانِي سَابِقًا لِأَنَّهُ ظَهَرَ الْخَطَأَ فِي الْأَوَّلِ بَيِّنِينَ وَكَذَا إِذَا كَانَتِ الْمَرْأَةُ فِي يَدِ الزَّوْجِ وَنِكَاحُهُ ظَاهِرًا لَا تُقْبَلُ بَيِّنَةُ الْخَارِجِ إِلَّا عَلَى وَجْهِ السَّبْقِ قَالَ وَلَوْ ادَّعَى اثْنَانِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَنَّهُ اشْتَرَى مِنْهُ هَذَا الْعَبْدَ مَعْنَاهُ مَنْ صَاحِبِ الْيَدِ وَأَقَامَا بَيِّنَةً فَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ أَخَذَ نِصْفَ الْعَبْدِ بِنِصْفِ الثَّمَنِ وَإِنْ شَاءَ تَرَكَهُ لِأَنَّ الْقَاضِي يَقْضِي بَيْنَهُمَا بِنِصْفَيْنِ لِاسْتَوَانِهِمَا فِي السَّبَبِ فَصَارَ كَالْقَضُورَيْنِ إِذَا بَاعَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِنْ رَجُلٍ وَاجْزَأَ الْمَالِكُ الْبَيِّنَيْنِ بِخَيْرٍ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لِأَنَّهُ تَغَيَّرَ عَلَيْهِ شَرْطُ عَقْدِهِ فَلَعَلَّ رَغْبَتَهُ فِي تَمْلِكِ الْكُلِّ فَرَدُّهُ وَيَأْخُذُ كُلُّ الثَّمَنِ لَوْ أَرَادَ

ترجمہ..... اگر دعویٰ کیا ان میں سے ہر ایک نے ایک عورت کے نکاح کا اور دونوں نے بیٹہ قائم کر دیا تو فیصلہ نہ ہوگا کسی بیٹہ پر دونوں پر عمل متحذر ہونے کی وجہ سے کیونکہ محل قابل اشتراک نہیں ہے۔ اور رجوع کیا جائے گا کسی ایک کے لئے عورت کی تصدیق کی طرف۔ کیونکہ نکاح ایسی چیز ہے کہ زوجین کی باہمی تصدیق سے اس کا حکم دیا جاتا ہے اور اگر اقرار کیا عورت نے کسی ایک کے لئے اقامت بیٹہ سے پہلے تو وہ اسی کی بیوی ہوگی۔ ان دونوں کی باہمی تصدیق کی وجہ سے۔ اور اگر ان میں سے صرف ایک نے دعویٰ کیا اور عورت انکار کرتی ہے۔ پس مدعی نے بیٹہ قائم کیا اور قاضی نے اس کے مطابق حکم دے دیا۔ پھر دوسرے نے دعویٰ کر کے اس پر بیٹہ قائم کیا تو اس کے مطابق حکم نہیں کیا جائے گا۔ کیونکہ پہلا فیصلہ صحیح ہو چکا تو اسی جیسے سے توڑا نہیں جائے گا۔ بلکہ وہ تو اس سے بھی کمتر ہے۔ مگر یہ کہ دوسرے کے گواہ سابق تاریخ بیان کر دیں۔ کیونکہ حکم اول میں خطا کا ہونا یقینی ظاہر ہو گیا۔ ایسے ہی اگر عورت شوہر کے قبضہ میں ہو اور اس کا نکاح ظاہر ہو تو غیر قابض کا بیٹہ قبول نہ گا۔ مگر سابق ہونے کے طور پر۔ اگر دعویٰ کیا دو میں سے ہر ایک نے کہ یہ غلام میں نے اس سے خریدا ہے۔ یعنی قابض سے۔ اور دونوں نے بیٹہ قائم کر دیا تو ان میں سے ہر ایک کو اختیار ہوگا چاہے نصف غلام نصف ثمن کے عوض لے چاہے چھوڑ دے۔ اس لئے کہ قاضی ان میں غلام کے نصف ہونے کا حکم دے گا، سبب میں ان دونوں کے برابر ہونے کی وجہ سے، تو ایسا ہو گیا جیسے دو فضولیوں میں سے ہر ایک کسی کے ہاتھ بیچے اور مالک دونوں بیعوں کو جائز رکھے کہ ہر ایک کو اختیار ہوتا ہے۔ کیونکہ ہر مشتری پر اس کی شرط عقد متغیر ہوگئی۔ اس لئے کہ شاید اس کی رغبت کل غلام کی ملک حاصل کرنا ہو۔ پس اگر وہ چاہے بیع واپس کر کے کل ثمن لے لے۔

تشریح..... قوله فان ادعى - اور اگر دو آدمیوں نے ایک عورت کے ساتھ نکاح پر گواہ قائم کئے تو دونوں ساقط الاعتبار ہوں گے۔ کیونکہ یہاں شرکت ممکن ہی نہیں بخلاف الماک کے، کہ ان میں شرکت ممکن ہے اب عورت اس کی ہوگی، جس کی وہ تصدیق کرے۔ بشرطیکہ دونوں گواہوں نے تاریخ بیان نہ کی ہو۔ اگر تاریخ بیان کر دی تو جس کی تاریخ سابق ہوگی عورت اسی کی ہوگی۔ اور اگر گواہ قائم ہونے سے قبل عورت نے کسی کی منکوحہ ہونے کا اقرار کر لیا تو عورت اسی کی ہوگی۔ پھر اگر دوسرے نے اپنی منکوحہ ہونے پر بیٹہ قائم کر دیا تو عورت اس کو دلا دی جائے گی۔ کیونکہ بیٹہ اقرار سے قوی تر ہے۔ اس لئے کہ بیٹہ حجت متعدیہ اور اقرار حجت قاصرہ ہے۔

الحاصل سبقیت تاریخ سب پر رائج ہے پھر وہی پھر اقرار پھر صاحب تاریخ۔

قوله ولو تفرد احدهما اور اگر ان میں سے صرف ایک نے دعویٰ کیا حالانکہ عورت نکاح سے منکر ہے۔ پس مدعی نے پینہ قائم کیا اور قاضی نے اس کے مطابق حکم دے دیا۔ پھر دوسرے مدعی نے دعویٰ کر کے پینہ قائم کر دیا تو اس کے لئے کوئی حکم نہ ہوگا۔ کیونکہ پہلا حکم قاضی ہو چکا تو وہ اسی کے مثل سے نہیں توڑا جائے گا۔ بلکہ دوسرا معاملہ تو اس سے بھی کمتر ہے۔ (کیونکہ پہلا پینہ حکم قضا کے ساتھ مل جانے کی وجہ سے قوی ہو گیا) ہاں اگر مدعی ثانی کا پینہ سابق تاریخ بیان کرے تو پہلا حکم توڑ دیا جائے گا۔ کیونکہ اب حکم اول میں خطا کا ہونا یقینی ظاہر ہو گیا۔ اسی طرح عورت اگر اپنے شوہر کے قبضہ میں ہو اور اس کا نکاح ظاہر ہو تو غیر قابض کا پینہ قبول نہ ہوگا۔ لایہ کہ اس کا پینہ نکاح اول سے سابق تاریخ بیان کرے۔

قوله یقین اس میں قدرے تسامح ہے۔ اس لئے کہ بینات از قبیل ظنیات ہیں نہ کہ از قبیل یقینیات جیسا کہ فقہانے تصریح کی ہے۔ اور غالباً اسی لئے صاحب کافی نے لفظ یقین کو ترک کیا ہے۔

قوله ولو ادعی اثنان اگر دو آدمیوں میں سے ہر ایک نے دعویٰ کیا کہ میں نے یہ غلام اس شخص سے (یعنی قابض سے) خریدا ہے اور ہر ایک نے بلا ذکر تاریخ پینہ قائم کیا تو ان میں سے ہر ایک کو یہ اختیار ہے کہ چاہے نصف غلام نصف ثمن کے عوض لے لے چاہے چھوڑ دے۔ کیونکہ ہر مشتری پر اس کی شرط عقد (رضا) متغیر ہوگئی۔ کیونکہ ممکن ہے اس کی رغبت یہ ہو کہ پورا غلام حاصل کر دے۔

امام مالکؒ، امام شافعیؒ، امام احمدؒ کے یہاں بھی ایک ایک روایت میں یہی حکم ہے۔ امام شافعیؒ و امام احمدؒ سے دوسری روایت یہ ہے کہ قرعہ اندازی کی جائے گی۔ امام شافعیؒ سے تیسری روایت یہ ہے کہ دونوں بیٹے ساقط الاعتبار ہوں گے اور بائع کی طرف رجوع کیا جائے گا۔ فان صدق احدهما سلم اليه۔

قوله معناه من صاحب اليد یہ قید اس لئے ہے کہ اگر ان میں سے ہر ایک نے غیر قابض سے خریدنے کا دعویٰ کیا تو یہ دو حال سے خالی نہیں یا تو دونوں کا دعویٰ کسی ایک شخص سے خریدنے کا ہوگا۔ یا دو شخصوں سے اور ان کے حکم میں تفصیل ہے جو کتاب میں آگے آ رہی ہے۔

اگر قاضی نے دونوں کے درمیان غلام کے نصف نصف ہونے کا فیصلہ کر دیا پھر ایک نے کہا

کہ میں نصف نہیں لینا چاہتا تو دوسرے کے لئے پورا غلام لینے کا اختیار نہیں ہوگا

وَإِنْ قَضَى الْقَاضِي بِهِ بَيْنَهُمَا فَقَالَ أَحَدُهُمَا لَا اخْتَارُ النِّصْفَ لَمْ يَكُنْ لِلْآخَرِ أَنْ يَأْخُذَ جُمْلَتَهُ لِأَنَّهُ صَارَ مَقْضِيًّا عَلَيْهِ فِي النِّصْفِ فَانْفَسَخَ الْبَيْعُ فِيهِ وَهَذَا لِأَنَّهُ خَصِمَ فِيهِ لظُهُورِ اسْتِحْقَاقِهِ بِالْبَيْتَةِ لَوْ لَا بَيِّنَةٌ صَاحِبِهِ بِخِلَافِ مَا لَوْ قَالَ ذَلِكَ قَبْلَ تَخْيِيرِ الْقَاضِي حَيْثُ يَكُونُ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ الْجَمِيعَ لِأَنَّهُ يَدْعِي الْكُلَّ وَلَمْ يَفْسُخْ سَبَبُهُ وَالْعَوْدُ إِلَى النِّصْفِ لِلْمُزَاحِمَةِ وَلَمْ يُوْجَدْ وَنَظِيرُهُ أَحَدُ الشَّافِعِيِّينَ قَبْلَ الْقَضَاءِ وَنَظِيرُ الْأَوَّلِ تَسْلِيمُهُ بَعْدَ الْقَضَاءِ وَلَوْ ذَكَرَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا تَارِيخًا فَهُوَ لِلأَوَّلِ مِنْهُمَا لِأَنَّهُ اثْبَتَ الشِّرَاءَ فِي زَمَانٍ لَا يَنَازَعُهُ فِيهِ أَحَدٌ فَانْدَفَعُ الْآخَرُ بِهِ وَلَوْ وَقَّتْ أَحَدُهُمَا وَلَمْ يُوقَّتِ الْآخَرَى فَهُوَ لِصَاحِبِ الْوَقْتِ لِثُبُوتِ الْمِلْكِ فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ وَاحْتِمَالِ الْآخَرَانِ يَكُونُ قَبْلَهُ أَوْ بَعْدَهُ فَلَا يَقْضَى لَهُ بِالشَّكِّ وَإِنْ لَمْ يَذْكُرَا تَارِيخًا وَمَعَ أَحَدِهِمَا قَبْضٌ فَهُوَ أَوْلَى وَمَعْنَاهُ أَنَّهُ فِي يَدِهِ لِأَنَّهُ تَمَكَّنَهُ مِنْ قَبْضِهِ يَدُلُّ عَلَى سَبْقِ شِرَائِهِ وَلَا تَنَاهَا اسْتَوِيًّا فِي الْإِتْبَاتِ فَلَا يَنْقُضُ الْيَدَ الثَّابِتَةَ بِالشَّكِّ وَكَذَا لَوْ ذَكَرَ الْآخَرُ وَقْتًا لِمَا بَيَّنَّا إِلَّا أَنْ يَشْهَدُوا أَنَّ شِرَاءَهُ كَانَ قَبْلَ شِرَاءِ صَاحِبِ الْيَدِ لِأَنَّ الصَّرِيحَ يُفَوِّقُ الدَّلَالَهَ

ترجمہ..... پھر اگر قاضی نے حکم دے دیا۔ ان دونوں غلام کے نصف نصف ہونے کا پھر ایک نے کہا کہ میں نصف لینا نہیں چاہتا تو دوسرے کے لئے پورا غلام لینے کا اختیار نہ ہوگا۔ کیونکہ اس پر نصف میں حکم ہو چکا تو نصف میں بیع ٹوٹ گئی۔ اور یہ اس لئے کہ وہ اس نصف میں خصم ہے۔ بذریعہ بیعت دوسرے کا استحقاق ظاہر ہونے کی وجہ سے اگر اس کا بیعت نہ ہوتا۔ بخلاف اس کے جب یہ اس نے حکم قاضی سے پہلے کہا ہو کہ اس صورت میں دوسرے کے لئے کل غلام لے لینے کا اختیار ہوگا۔ کیونکہ وہ کل غلام کا مدعی ہے اور ابھی اس کا سبب فسخ نہیں کیا گیا۔ اور نصف کی طرف رجوع تو مزاحمت کی وجہ سے تھی۔ اور وہ پائی نہیں گئی۔ اس کی نظیر دو شفیعوں میں سے ایک کا شفعہ دے دینا ہے۔ حکم قاضی سے پہلے اور اول کی نظیر اس کا شفعہ دینا ہے حکم قاضی کے بعد اور اگر ان میں سے ہر ایک نے تاریخ ذکر کی تو غلام پہلی تاریخ والے کا ہوگا۔ کیونکہ اس نے اپنی خرید ایسے وقت میں ثابت کی جس میں کوئی مزاحم نہیں تو اس سے دوسرا مندرج ہو گیا اور اگر ایک نے وقت بیان کیا اور دوسرے نے بیان نہیں کیا تو غلام تاریخ والے کا ہوگا۔ اس تاریخ میں ملک ثابت ہونے کی وجہ سے اور دوسرے کے بارے میں احتمال ہے اس سے پہلے یا بعد میں ہونے کا تو شک کی وجہ سے اس کے لئے حکم نہ ہوگا۔ اور اگر دونوں نے تاریخ ذکر نہ کی اور کسی ایک کا قبضہ ہے تو وہی اولیٰ ہے۔ اس کے معنی یہ ہیں کہ غلام اس کے قبضے میں ہے۔ کیونکہ قبضہ پر اس کا قابو ہونا اس کی خرید کے سابق ہونے پر دال ہے۔ اور اس لئے کہ وہ دعوے کے اثبات میں برابر ہیں۔ تو ثابت قبضہ کو شک کی وجہ سے نہیں توڑا جائے گا۔ اسی طرح اگر دوسرے نے وقت ذکر کیا ہو لا یہ کہ گواہ یہ گواہی دیں کہ اس کی خرید قبض کی خرید سے پہلے ہے۔ کیونکہ صراحت کو دلالت پر فوقیت ہے۔

تشریح..... قولہ وان قضی القاضی... اور اگر قاضی یہ حکم دے چکا کہ یہ غلام دونوں میں نصف نصف مشترک ہے۔ پھر ان میں سے ایک نے کہا کہ میں نصف نہیں لیتا تو اب دوسرا مشتری پورا غلام نہیں لے سکتا۔ کیونکہ وہ مقتضی علیہ ہو چکا۔ یعنی اس پر نصف غلام میں حکم ہو چکا تو اس نصف میں بیع ٹوٹ چکی اور عقد جب قضا قاضی کے ذریعہ سے ٹوٹ جائے تو وہ تجدید کے بغیر عود نہیں کرتا۔ اور یہاں تجدید نہیں پائی گئی۔

قولہ وهذا لانه خصم..... سوال کا جواب ہے کہ مشتری تو مدعی ہے پھر مقتضی علیہ کیسے ہو سکتا ہے۔ جواب یہ ہے کہ وہ اس نصف میں خصم ہے۔ کیونکہ اس نصف میں دوسرے مشتری کا مستحق ہونا بذریعہ بیعت ثابت ہو گیا۔ حتیٰ کہ اگر خود اس کا بیعت نہ ہوتا تو وہ کل کا مستحق ظاہر ہوتا۔

قولہ بخلاف مالو قال..... حکم مذکور تو اس وقت ہے جب اس ایک مشتری نے حکم قاضی کے بعد نصف غلام لینا ترک کیا ہو۔ اور اگر حکم قاضی سے پیشتر ہی اس نے کہہ دیا کہ وہ نصف غلام نہیں لیتا تو اب دوسرے مشتری کو اختیار ہوگا کہ کل غلام لے لے۔ کیونکہ وہ کل کا مدعی ہے اور ہنوز اس کے دعوے کا سبب فسخ نہیں کیا گیا۔ یعنی قاضی نے نصف غلام میں اس کی خرید فسخ نہیں کی۔ اس کو جو آدھا غلام ملتا تھا وہ صرف اس لئے تھا کہ اس میں دوسرا مشتری مزاحم ہے اور اب وہ باقی نہیں رہا تو کل غلام لے سکتا ہے۔ اس کی نظیر یہ ہے کہ شفیعیں میں سے ایک نے حکم قاضی سے پہلے اپنا شفعہ چھوڑا تو دوسرا شفعہ کل مکان شفعہ میں لے سکتا ہے اور اگر حکم قاضی کے بعد چھوڑا تو یہ پہلی صورت کی نظیر ہوگی۔ کیونکہ اب دوسرا شفعہ کل مکان نہیں لے سکتا۔

قولہ ولو ذکر کل واحد..... اور اگر دونوں کے گواہوں نے خرید کی تاریخ بیان کر دی۔ تو شئی سابق تاریخ والے کو ملے گی۔ ائمہ ثلاثہ بھی اسی کے قائل ہیں۔ کیونکہ اس نے اپنی خرید ایسے وقت میں ثابت کی ہے، جس میں اس کا کوئی مزاحم نہیں تو اس دلیل سے دوسرا مندرج ہو گیا۔

قولہ وان لم یدکر اتاریخا..... اور اگر دونوں نے کوئی تاریخ بیان نہیں کی اور غلام مذکور ایک مدعی کے قبضہ میں ہے۔ تو غلام قابض کا ہوگا۔ کیونکہ قابض کا قبضہ سبقت شرع پر دال ہے۔ نیز اس لئے بھی کہ جب وہ اثبات دعویٰ میں برابر ہیں تو جس کا قبضہ بالنعول ثابت ہے وہ بوجہ شک نہیں توڑا جائے گا۔ اسی طرح اگر غیر قابض نے اپنی خرید کی تاریخ بیان کی، تب بھی قابض کا قبضہ نہیں توڑا جائے گا۔ مگر جب کہ اس کے گواہ یہ گواہی دیں کہ اس کی خرید قابض کی خرید سے پہلے ہے، کیونکہ دلالت پر صراحت کو فوقیت ہے۔

ایک نے خریدنے کا اور دوسرے نے ہبہ مع القبض کا دعویٰ کیا اور دونوں نے بیۃ قائم کر دیئے اور تاریخ کسی کے پاس نہیں تو خریدار اولیٰ ہے

قَالَ وَ إِنْ ادَّعَى أَحَدُهُمَا شِرَاءً وَ الْآخَرُ هِبَةً وَ قَبْضًا مَعَهُ مِنْ وَاحِدٍ وَ أَقَامَا بَيْنَةً وَ لَا تَارِيخَ مَعَهُمَا فَالْشِرَاءُ أَوْلَى لِأَنَّ الشِرَاءَ أَقْوَى لِكَوْنِهِ مُعَاوَضَةً مِنَ الْجَانِبَيْنِ وَ لَأَنَّهُ يَثْبُتُ بِنَفْسِهِ وَ الْمِلْكُ فِي الْهِبَةِ يَتَوَقَّفُ عَلَى الْقَبْضِ وَ كَذَا الشِرَاءُ وَ الصَّدَقَةُ مَعَ الْقَبْضِ لِمَا بَيَّنَّا وَ الْهِبَةُ وَ الْقَبْضُ وَ الصَّدَقَةُ مَعَ الْقَبْضِ سَوَاءٌ حَتَّى يُقْضَى بَيْنَهُمَا لِاسْتَوَائِهِمَا فِي وَجْهِ التَّبَرُّعِ وَ لَا تَرْجِيحَ بِالزُّرْمِ لِأَنَّهُ يَرْجِعُ إِلَى الْمَالِ وَ التَّرْجِيحُ لِمَعْنَى قَائِمٍ فِي الْحَالِ وَ هَذَا فِيمَا لَا يَحْتَمِلُ الْقِسْمَةَ صَحِيحٌ وَ كَذَا فِيمَا يَحْتَمِلُهَا عِنْدَ الْبَعْضِ لِأَنَّ الشُّيُوعَ طَارَ وَ عِنْدَ الْبَعْضِ لَا يَصِحُّ لِأَنَّهُ تَنْفِيذُ الْهِبَةِ فِي الشَّائِعِ قَالَ وَ إِذَا ادَّعَى أَحَدُهُمَا الشِرَاءَ وَ ادَّعَتْ امْرَأَةٌ أَنَّهُ تَزَوَّجَهَا عَلَيْهِ فَهُمَا سَوَاءٌ لِاسْتَوَائِهِمَا فِي الْقُوَّةِ فَإِنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَقْدٌ مُعَاوَضَةٌ يَثْبُتُ الْمِلْكُ بِنَفْسِهِ وَ هَذَا عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ وَ قَالَ مُحَمَّدٌ الشِّرَاءُ أَوْلَى وَ لَهَا عَلَى الزُّوجِ الْقِيَمَةُ لِأَنَّهُ أَمَكَّنَ الْعَمَلَ بِالْبَيْتَيْنِ بِتَقْدِيمِ الشِّرَاءِ إِذَا تَزَوَّجَ عَلَى عَيْنِ مَمْلُوكٍ لِلغَيْرِ صَحِيحٌ وَ يَجِبُ قِيَمَتُهُ عِنْدَ تَعَدُّرِ تَسْلِيمِهِ وَ إِنْ ادَّعَى أَحَدُهُمَا رَهْنًا وَ قَبْضًا وَ الْآخَرُ هِبَةً وَ قَبْضًا وَ أَقَامَا بَيْنَةً فَالرَّهْنُ أَوْلَى وَ هَذَا اسْتِحْسَانٌ وَ فِي الْقِيَاسِ الْهِبَةُ أَوْلَى لِأَنَّهَا تَثْبُتُ الْمِلْكُ وَ الرَّهْنُ لَا يَثْبُتُهُ وَجْهُ الْإِسْتِحْسَانِ أَنَّ الْمَقْبُوضَ بِحُكْمِ الرَّهْنِ مَضْمُونٌ وَ بِحُكْمِ الْهِبَةِ غَيْرُ مَضْمُونٌ وَ عَقْدُ الضَّمَانِ أَقْوَى بِخِلَافِ الْهِبَةِ بِشَرَطِ الْعَوَضِ لِأَنَّهُ بَيْعٌ انْتِهَاءً وَ الْبَيْعُ أَوْلَى مِنَ الرَّهْنِ لِأَنَّهُ عَقْدُ ضَمَانٍ يَثْبُتُ الْمِلْكُ صُورَةً وَ مَعْنَى وَ الرَّهْنُ لَا يَثْبُتُهُ إِلَّا عِنْدَ الْهَلَاكِ مَعْنَى لَا صُورَةً فَكَذَا الْهِبَةُ بِشَرَطِ الْعَوَضِ

ترجمہ..... اگر دعویٰ کیا ان میں سے ایک نے خرید کا اور دوسرے نے ہبہ مع القبض کا۔ یعنی ایک ہی شخص سے۔ اور دونوں نے بیۃ قائم کر دیا اور تاریخ کسی کے پاس نہیں تو خریدار اولیٰ ہے۔ کیونکہ خرید قوی تر ہے جانین سے معاوضہ ہونے کی بنا پر۔ نیز وہ بذات خود مثبت ملک ہے۔ اور ملک ہبہ میں قبضہ پر موقوف ہوتی ہے۔ اسی طرح خرید اور صدقہ مع القبض ہے۔ اور ہبہ مع القبض اور صدقہ مع القبض برابر ہیں یہاں تک کہ حکم کیا جائے گا۔ ان میں مساوی ہونے کا طریق تیرے میں دونوں کے برابر ہونے کی وجہ سے۔ اور لزوم سے کوئی ترجیح نہیں۔ کیونکہ یہ مال کی طرف راجع ہے اور ترجیح ایسے معنی سے ہوتی ہے جو فی الحال قائم ہوں۔ اور یہ حکم ناقابل قسمت چیزوں میں صحیح ہے۔ اور اسی طرح قابل قسمت میں بھی بعض کے نزدیک کیونکہ شیوع طاری ہے۔ اور بعض کے نزدیک صحیح نہیں۔ کیونکہ یہ ہبہ کو شائع میں نافذ کرنا ہے۔ اگر دعویٰ کیا ایک نے خرید کا اور دعویٰ کیا عورت نے کہ اس نے مجھ سے اس پر شادی کی ہے۔ تو یہ دونوں برابر ہیں۔ قوت میں یکساں ہونے کی وجہ سے۔ کیونکہ ان میں سے ہر ایک معاوضہ ہے۔ جو بذات خود ملک ثابت کرتا ہے اور یہ امام ابو یوسفؒ کے نزدیک ہے۔ امام محمدؒ فرماتے ہیں کہ خرید اولیٰ ہے۔ اور عورت کے لئے شوہر پر قیمت ہے۔ کیونکہ دونوں بیٹوں پر عمل ممکن ہے خرید کو مقدم کر کے اس لئے کہ غیر کے مملوک مال پر نکاح کرنا صحیح ہے۔ اور سپردگی معزز ہونے کے وقت اس کی قیمت واجب ہوتی ہے۔ اگر ایک نے دعویٰ کیا مع القبض کا اور دوسرے نے ہبہ مع القبض کا اور دونوں نے بیۃ قائم کر دیا تو رہن اولیٰ ہے۔ اور یہ استحسان ہے قیاس میں ہبہ اولیٰ ہے۔ کیونکہ وہ ملک ثابت کرتا ہے۔ اور رہن ملک ثابت نہیں کرتا۔ وجہ استحسان یہ ہے کہ مقبوض بحکم رہن مضمون ہوتا ہے۔ اور مقبوض بحکم ہبہ مضمون نہیں ہوتا اور عقد ضمان قوی تر ہوتا ہے۔ بخلاف ہبہ بشرط العوض کے کیونکہ یہ انتہاء بیع ہوتا ہے۔ اور بیع رہن سے اولیٰ ہے۔ کیونکہ بیع عقد ضمان ہے۔ جو ظاہر اور باطن میں ملک ثابت کرتا ہے۔ اور رہن ملک ثابت نہیں کرتا۔ مگر تلف ہونے کے وقت صرف معنی نہ کہ

صورۃ۔ پس ایسے ہی ہبہ بشرط العوض ہے۔

تشریح..... قولہ وان ادعی۔ ایک شخص نے دعویٰ کیا کہ میں نے یہ چیز زید سے خریدی ہے۔ دوسرے نے دعویٰ کیا کہ مجھ کو یہ چیز زید نے ہبہ کی ہے اور دونوں نے گواہ قائم کر دیئے۔ لیکن کسی گواہ نے تاریخ بیان نہیں کی تو دعویٰ شراء دعویٰ ہبہ پر مقدم ہوگا۔ کیونکہ شراء بنفسہ مثبت ملک ہے بخلاف ہبہ کے کہ وہ قبضہ پر موقوف ہے۔ نیز شراء جائین سے معاوضہ ہے اور ہبہ معاوضہ نہیں ہے۔

قولہ والہبۃ والقبض..... اگر ایک نے ہبہ مع القبض کا اور دوسرے نے صدقہ مع القبض کا دعویٰ کیا تو یہ دونوں برابر ہوں گے۔ یہاں تک کہ بتاریخ گواہی میں یہ حکم ہوگا۔ کہ یہ چیز ان دونوں میں مساوی مشترک ہے۔ اس لئے کہ انعام واحسان کے طور پر ہونے میں دونوں برابر ہیں اور صدقہ کو لازم ہو جانے کی وجہ سے کوئی ترجیح نہیں۔ کیونکہ لزوم تو انجام کے لحاظ سے ہے کہ آخر میں یہ عقد لازم ہو گیا۔ حالانکہ ترجیح ایسے معنی سے ہوتی ہے جو فی الحال قائم ہوں اور ابتدا حال میں ہبہ کی طرح صدقہ بھی لازم نہیں ہے۔

قولہ و هذا فیما لا یحتمل..... حکم مذکور (نصف نصف کا فیصلہ) ان اشیاء میں تو صحیح ہے جو قابل قسمت ہیں۔ جیسے داروستان۔ اس واسطے کہ ہبہ کا شیوع تو بعد کو طاری ہوا ہے۔ یعنی پہلے تو وہ کل عین کا مستحق ہوا تھا۔ مگر دوسرے مدعی کی مزاحمت سے ہبہ نصف شائع میں رہ گیا۔ اور بعض مشائخ کے نزدیک صحیح نہیں۔ کیونکہ اس میں ہبہ مشاع کی تنقید لازم آتی ہے۔ حالانکہ ہبہ مشاع یعنی غیر مقسوم کا ہبہ صحیح نہیں ہوتا۔

قولہ و اذا ادعی..... عمرو کے قبضہ میں ایک غلام ہے۔ زید نے دعویٰ کیا کہ میں نے یہ غلام عمرو سے خریدا ہے اور ہندہ نے دعویٰ کیا کہ عمرو نے اس غلام کو میرا مہر مقرر کر کے مجھ سے نکاح کیا ہے اور دونوں نے بیۃ قائم کر دیا تو دونوں کے دعوے اور بیۃ برابر ہوں گے۔ کیونکہ شراء اور تزویج دونوں عقد معاوضہ اور بنفسہ مثبت ملک ہیں تو قوت میں دونوں برابر ہوئے۔ امام محمدؒ کے نزدیک دعویٰ شراویٰ ہے۔ یعنی خرید کا حکم دیا جائے گا۔ اور عورت کے لئے اپنے شوہر پر اس غلام کی قیمت واجب ہوگی۔ کیونکہ دونوں بیۃوں پر عمل ممکن ہے اس لئے کہ غیر کے مملوک مال عین پر نکاح کرنا جائز ہے۔ اور جب اس کو سپرد نہ کر سکے تو اس کی قیمت واجب ہوتی ہے۔ پس یہ بات ممکن ہے کہ عورت کے لئے اس کے شوہر پر غلام کی قیمت واجب کی جائے اور مشتری کے لئے خرید کا حکم دیا جائے۔

قولہ وان ادعا احدہما رہنا..... ایک شخص نے رہن مع القبض کا دعویٰ کیا اور دوسرے نے ہبہ مع القبض کا تو دعویٰ رہن اولیٰ ہوگا۔ مگر احتساباً قیاس کی رو سے دعویٰ ہبہ اولیٰ ہونا چاہیے۔ کیوں کہ ہبہ مثبت ملک ہے اور رہن مثبت ملک نہیں ہے۔ وجہ احتساب یہ ہے کہ مقبوض بحکم رہن مضمون ہوتا ہے۔ اور مقبوض بحکم ہبہ مضمون نہیں ہوتا۔ اور عقد تبرع سے قوی تر ہے۔ لہذا دعویٰ رہن اولیٰ ہوگا۔ مگر یہ اس وقت ہے جب ہبہ بلا عوض کا دعویٰ ہو اور اگر دعویٰ ہبہ بشرط عوض ہو تو پھر دعویٰ ہبہ اولیٰ ہوگا۔ کیونکہ ہبہ بشرط العوض انتہاء بیع ہوتا ہے اور بیع رہن سے اولیٰ ہے۔

اگر دو غیر قابضوں نے بیۃ قائم کئے ملک اور تاریخ پر تو سابق تاریخ والا اولیٰ ہے

وَإِنْ أَقَامَ الْخَارِجَانِ الْبَيِّنَةَ عَلَى الْمِلْكِ وَالتَّارِيخُ فَصَاحِبُ التَّارِيخِ الْأَقْدَمُ أَوْلَىٰ لِأَنَّهُ أَثْبَتَ أَنَّهُ أَوَّلُ الْمَالِكِينَ فَلَا يُتَلَقَّى الْمِلْكُ إِلَّا مِنْ جِهَتِهِ وَلَمْ يَتَلَقَّ الْآخَرُ مِنْهُ قَالَ وَلَوْ أَدْعَا الشَّرَاءُ مِنْ وَاحِدٍ مَعْنَاهُ مِنْ غَيْرِ صَاحِبِ الْيَدِ وَأَقَامَا الْبَيِّنَةَ عَلَى تَارِيخَيْنِ فَلَا أَوَّلَ أَوْلَىٰ لِمَا بَيَّنَّا أَنَّهُ أَثْبَتَهُ فِي وَقْتٍ لَا مُنَازَعَ لَهُ فِيهِ وَإِنْ أَقَامَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا الْبَيِّنَةَ عَلَى الشَّرَاءِ مِنْ آخَرَ وَذَكَرَا تَارِيخًا فَهُمَا سَوَاءٌ لِأَنَّهُمَا يُثْبِتَانِ الْمِلْكَ لِبَايَعِهِمَا فَيَصِيرُ كَأَنَّهُمَا حَصَرَا ثُمَّ يُخَيَّرُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا كَمَا ذَكَرْنَا مِنْ قَبْلُ وَلَوْ وَقَّتْ أَحَدَى الْبَيِّنَتَيْنِ وَقَّتَا وَلَمْ تَوْقَّتْ الْآخَرُ قَضِيَ بَيْنَهُمَا بِنُصْفَيْنِ لِأَنَّ تَوْقِيتَ أَحَدَهُمَا لَا يَدُلُّ عَلَى تَقْدُّمِ الْمِلْكِ لِجَوَازِ أَنْ يَكُونَ الْآخَرُ أَقْدَمَ بِخِلَافِ مَا إِذَا

باب ما يدعيه الرجلان..... ١٨ اشرف الہدایہ جلد - یازدہم
 كَانَ الْبَائِعُ وَاحِدًا لِأَنَّهُمَا اتَّفَقَا عَلَى أَنَّ الْمَلِكَ لَا يَتَلَقَّى إِلَّا مِنْ جِهَتِهِ فَإِذَا أَثْبَتَ أَحَدُهُمَا تَارِيخًا يَحْكُمُ بِهِ
 حَتَّى يَتَيَسَّنَّ أَنَّهُ تَقَدَّمَهُ شِرَاءُ غَيْرِهِ وَلَوْ ادَّعَى أَحَدُهُمَا الشِّرَاءَ مِنْ رَجُلٍ وَالْآخَرُ الْهَبَةَ وَالْقَبْضَ مِنْ غَيْرِهِ
 وَالثَّلَاثُ الْمِيرَاثُ مِنْ أَبِيهِ وَالرَّابِعُ الصَّدَقَةُ وَالْقَبْضُ مِنْ آخَرٍ قَضَى بَيْنَهُمْ أَرْبَاعًا لِأَنَّهُمْ يَتَلَقَّوْنَ الْمَلِكَ مِنْ
 بَاعَتِهِمْ فَيَجْعَلُ كَأَنَّهُمْ حَضَرُوا وَأَقَامُوا الْبَيْتَةَ عَلَى الْمَلِكِ الْمُطْلَقِ۔

ترجمہ..... اگر دو غیر قابضوں نے بیعت قائم کیا ملک اور تاریخ پر تو سابق تاریخ والا اولیٰ ہے کیونکہ اس نے ثابت کیا ہے کہ وہ دو مالکوں میں سے اول ہے
 تو ملک اسی کی طرف سے حاصل ہو سکتی ہے حلاًئلہ دوسرے نے اس کی طرف سے حاصل نہیں کی۔ اگر دونوں نے دعویٰ کیا خرید کا ایک شخص سے۔ یعنی
 غیر قابض سے۔ اور دونوں نے بیعت کیا دو تاریخوں پر تو پہلی تاریخ والا اولیٰ ہے۔ کیونکہ ہم نے بیان کیا کہ اس نے خرید ایسے وقت میں ثابت کی جس میں
 اس کا کوئی مزاہم نہیں۔ اور اگر ہر ایک نے بیعت قائم کیا دوسرے سے خرید نے پر اور دونوں نے تاریخ ذکر کی تو دونوں برابر ہیں۔ کیونکہ وہ اپنے اپنے بائع
 کے لئے ملک ثابت کر رہے ہیں تو ایسا ہو گیا کہ گویا وہ دونوں ایک ساتھ حاضر ہوئے پھر ہر ایک کو اختیار دیا جائے گا۔ جیسا کہ ہم نے سابق میں ذکر کیا۔
 اور اگر ایک بیعت نے وقت بیان کیا دوسرے نے بیان نہیں کیا تو دونوں میں نصف نصف کا حکم دیا جائے گا۔ کیونکہ ایک کا وقت بیان کرنا تقدم ملک پر
 دلالت نہیں کرتا۔ کیونکہ ممکن ہے دوسرا اس سے سابق ہو بخلاف اس کے جب بائع ایک ہو اس لئے کہ وہ دونوں اس پر متفق ہیں کہ ملک حاصل نہیں ہو
 سکتی مگر اسی کی جہت سے۔ پس جب ان میں سے ایک نے تاریخ ثابت کی تو اس کے لئے حکم دے دیا جائے گا۔ یہاں تک کہ یہ ظاہر ہو کہ دوسرے کی
 خرید اس سے پہلے ہے۔ اگر ایک نے دعویٰ کیا ایک شخص سے خرید نے کا اور دوسرے نے بہت مع القبض کا کسی اور سے اور تیسرے نے میراث کا اپنے
 باپ سے اور چوتھے نے صدقہ مع القبض کا کسی اور شخص سے تو حکم دیا جائے گا۔ ان میں چوتھائی چوتھائی کا کیونکہ وہ سب اپنے اپنے ملک سے تحصیل
 علم کے مدعی ہیں۔ تو یوں قرار دیا جائے گا۔ کہ گویا وہ چاروں ملک خود حاضر ہوئے اور انہوں نے ملک مطلق پر بیعت قائم کیا۔

تشریح..... قولہ وان اقام الخارجان... ایک مال عین کسی قابض کے قبضہ میں ہے۔ اس پر دو مدعیوں نے اپنی ملک مطلق کا دعویٰ کیا یعنی کہا
 کہ یہ شئی میری ہے اور خرید یا میراث وغیرہ ملک کا کوئی سبب بیان نہیں کیا۔ البتہ ملکیت کی تاریخ بیان کی اور اسی کے مطابق گواہوں نے گواہی دی۔
 مثلاً ایک نے رمضان ۱۳۵۵ بتلایا اور دوسرے نے محرم ۱۳۵۴ تو حکم سابق تاریخ والے کے لئے ہوگا۔ کیونکہ اس کا اول مالک ہونا ثابت ہو گیا۔ پس
 دوسرے کو ملک اسی کی طرف سے مل سکتی ہے۔ حالانکہ اس نے یہ دعویٰ نہیں کیا کہ میں نے خرید یا ہبہ وغیرہ کے ذریعہ ملک اس کی طرف سے پائی
 ہے۔ لہذا اس کا دعویٰ خارج ہوگا۔

قولہ وان اقام کلّ واحد منهما..... اور اگر دو مدعیوں میں سے ہر ایک نے ایک علیحدہ شخص (غیر قابض) سے خرید نے پر بیعت قائم کیا۔ مثلاً
 ایک نے زید سے اور دوسرے نے عمر سے خرید نے پر بیعت قائم کیا۔ اور دونوں نے ایک ہی تاریخ بیان کی تو دونوں برابر ہوں گے اور خریدی ہوئی چیز
 دونوں کے درمیان نصف نصف ہوگی۔ کیونکہ وہ دونوں اپنے اپنے بائع کے لئے ملک ثابت کر رہے ہیں۔ تو یہ ایسا ہو گیا جیسے وہ دونوں بائع حاضر ہوں
 اور دعویٰ کریں اور دونوں ایک تاریخ کا ذکر کریں۔

قولہ ولو وقت..... اور اگر اسی مسئلہ میں گواہوں کے ایک فریق نے تاریخ بیان کی اور دوسرے نے نہیں۔ تب بھی بیعت دونوں میں نصف نصف
 ہوگی۔ کیونکہ ایک فریق کا تاریخ بیان کرنا اس امر کی دلیل نہیں ہے کہ ملک اس کے لئے سابقاً ثابت تھی۔ کیونکہ ممکن ہے دوسرا اس سے سابق ہو۔
 بخلاف اس کے اگر دونوں کا بائع ایک ہی شخص ہو کہ اس میں یہ احتمال نہیں۔ کیونکہ دونوں مدعی اس بات پر متفق ہیں کہ ملک کا حصول اسی بائع کی
 طرف سے ممکن ہے۔ پس جب ان میں سے ایک نے تاریخ بیان کی تو حکم اسی کے لئے کیا جائے گا۔ تا آنکہ یہ بات ظاہر ہو کہ دوسرے کی خرید اس

سے پہلے واقع ہوئی ہے۔

قوله ولو ادّعی احدهما الشراء اور اگر دونوں میں سے ایک نے بائع سے خریدنے کا اور دوسرے نے کسی مالک سے بیہ مع القبض کا اور تیسرے نے اپنے باپ سے میراث پانے کا اور چوتھے نے کسی شخص سے صدقہ مع القبض کا دعویٰ کیا تو ان چاروں میں سے ہر ایک کے لئے ایک چوتھائی کا حکم دیا جائے گا۔ کیونکہ ان میں ہر ایک مدعی اپنے ملک کی طرف سے حصول ملک کا مدعی ہے تو ایسا ہو گیا جیسے گویا ان چاروں ملکوں نے خود حاضر ہو کر اپنی اپنی ملک مطلق پر بیئہ قائم کیا ہے۔

قوله من باعته بعض نسخوں میں ”من باعہم“ ہے یہ دونوں بطریق تغلیب ہیں۔ کیونکہ مملکین اربعہ میں سے بائع تو صرف ایک ہے۔ اور بعض نسخوں میں ”من ملقیہم“ ہے۔ استدلالاً بلفظ يتلقون۔

غیر قابض نے بیئہ قائم کئے ملک مورخ پر اور قبضہ والے نے تقدیر تاریخ پر بیئہ قائم کئے تو قابض اولیٰ ہے

قَالَ فَإِنِ أَقَامَ الْخَارِجُ الْبَيِّنَةَ عَلَىٰ مِلْكٍ مُّوَرَّخٍ وَصَاحِبُ الْيَدِ بَيِّنَةَ عَلَىٰ مِلْكٍ أَقْدَمَ تَارِيخًا كَانَ أَوْلَىٰ وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبَىٰ يُوسُفَ وَهُوَ رَوَايَةٌ عَنْ مُحَمَّدٍ وَعَنْهُ أَنَّهُ لَا يَقْبَلُ بَيِّنَةَ ذِي الْيَدِ رَجَعَ إِلَيْهِ لِأَنَّ الْبَيِّنَتَيْنِ قَامَتَا عَلَىٰ مُطْلَقِ الْمِلْكِ وَلَمْ يَتَعَرَّضَا لِجَهَةِ الْمِلْكِ فَكَانَ التَّقْدِمُ وَالتَّأَخُّرُ سَوَاءً وَلَهُمَا أَنَّ الْبَيِّنَةَ مَعَ التَّارِيخِ مُتَضَمِّنَةٌ مَعْنَى الدَّفْعِ فَإِنَّ الْمِلْكَ إِذَا ثَبَتَ لِشَخْصٍ فِي وَقْتٍ فَثُبُوتُهُ لغيرِهِ بَعْدَهُ لَا يَكُونُ إِلَّا بِالتَّلَقُّي مِنْ جِهَتِهِ وَبَيِّنَةُ ذِي الْيَدِ عَلَى الدَّفْعِ مَقْبُولَةٌ وَعَلَىٰ هَذَا الْإِخْتِلَافِ لَوْ كَانَتِ الدَّارُ فِي أَيْدِيهِمَا وَالْمَعْنَى مَا بَيَّنَّا وَلَوْ أَقَامَ الْخَارِجُ وَذُو الْيَدِ الْبَيِّنَةَ عَلَىٰ مِلْكٍ مُّطْلَقٍ وَوَقَّتَ أَحَدُهُمَا دُونَ الْآخَرِ فَعَلَى قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ الْخَارِجُ أَوْلَىٰ وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَهُوَ رَوَايَةٌ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ صَاحِبُ الْوَقْتِ أَوْلَىٰ لِأَنَّهُ أَقْدَمُ وَصَارَ كَمَا فِي دَعْوَى الشِّرَاءِ إِذَا أَرَحْتَ أَحَدَهُمَا كَانَ صَاحِبُ التَّارِيخِ أَوْلَىٰ وَلَهُمَا أَنَّ بَيِّنَةَ ذِي الْيَدِ إِنَّمَا تُقْبَلُ لِتَضَمُّنِهَا مَعْنَى الدَّفْعِ وَلَا دَفْعَ هُنَا حَيْثُ وَقَعَ الشُّكُّ فِي التَّلَقُّي مِنْ جِهَتِهِ وَعَلَىٰ هَذَا إِذَا كَانَتِ الدَّارُ فِي أَيْدِيهِمَا وَلَوْ كَانَتِ فِي يَدِ ثَالِثٍ وَالْمَسْأَلَةُ بِحَالِهَا فَهُمَا سَوَاءٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ الْكَدَى وَقَتِ أَوْلَىٰ وَقَالَ مُحَمَّدٌ الْكَدَى أَطْلَقَ أَوْلَىٰ لِأَنَّهُ ادَّعَى أَوْلِيَّةَ الْمِلْكِ بِدَلِيلِ اسْتِحْقَاقِ الزَّوَائِدِ وَرُجُوعِ الْبَاعَةِ بَعْضُهُمْ عَلَى الْبَعْضِ وَلَا بِنِ يُونُسَ أَنَّ التَّارِيخَ يُوجِبُ الْمِلْكَ فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ بَيِّنِينَ وَالْإِطْلَاقَ يَحْتَمِلُ غَيْرَ الْأَوْلِيَّةِ وَالتَّرْجِيحُ بِالْبَيِّنِينَ كَمَا لَوْ ادَّعَى الشِّرَاءُ وَلَا بِنِ حَنِيفَةَ أَنَّ التَّارِيخَ يُزَاحِمُهُ إِحْتِمَالُ عَدَمِ التَّقْدِمِ فَسَقَطَ اعْتِبَارُهُ فَصَارَ كَمَا إِذَا أَقَامَا الْبَيِّنَةَ عَلَىٰ مِلْكٍ بِخِلَافِ الشِّرَاءِ لِأَنَّهُ أَمْرٌ حَادِثٌ فَيُصَافُ إِلَى أَقْرَبِ الْأَوْقَاتِ فَيَتَرَجَّحُ جَانِبُ صَاحِبِ التَّارِيخِ

ترجمہ اگر بیئہ قائم کیا غیر قابض نے ملک مورخ پر اور قابض نے ایسی ملک پر جو اس کی تاریخ سے پہلے ہے۔ تو قابض اولیٰ ہوگا۔ یہ شیخین کے نزدیک ہے اور یہی امام محمد سے ایک روایت ہے اور ان سے روایت یہ ہے کہ قابض کا بیئہ قبول نہ ہوگا۔ آپ نے اسی کی طرف رجوع کیا ہے۔ کیونکہ دونوں بیئہ مطلق ملک پر قائم ہوئے ہیں۔ اور سبب ملک سے کسی نے تعرض نہیں کیا۔ پس تقدم و تاخر برابر ہیں۔ شیخین کی دلیل یہ ہے کہ بیئہ مع تاریخ

دفعیہ کے معنی کو متضمن ہے۔ کیونکہ ملک جب ثابت ہوئی۔ ایک شخص کے لئے ایک وقت میں تو اس کے بعد غیر کے لئے اس کا ثبوت ممکن نہیں۔ مگر اسی کی جانب سے حاصل کرنے کے ساتھ اور قابض کا پینہ دفعیہ پر مقبول ہوتا ہے۔ اسی اختلاف پر ہے۔ اگر مکان دونوں کے قبضہ میں ہو اور وجہ وہی ہے جو ہم نے بیان کی۔ اور اگر پینہ قائم کیا غیر قابض اور قابض نے ملک مطلق پر اور ایک نے وقت بیان کیا نہ کہ دوسرے نے تو طرفین کے قول پر غیر قابض اولیٰ ہے۔ امام ابو یوسف فرماتے ہیں اور یہی ایک روایت ہے امام ابو حنیفہ سے کہ تاریخ والا اولیٰ ہے کیوں کہ وہ مقدم ہے۔ اور یہ ایسا ہو گیا جیسے خرید کے دعویٰ میں ایک نے تاریخ بیان کی کہ تاریخ والا اولیٰ ہوتا ہے۔ طرفین کی دلیل یہ ہے کہ قابض کا پینہ معنی دفع کو متضمن ہونے کی وجہ سے مقبول ہوتا ہے اور یہاں کوئی دفعیہ نہیں ہے۔ کیونکہ مقدم ملک والے کی جانب سے حصول ملک میں شک ہے۔ اسی اختلاف پر ہے۔ اگر مکان دونوں کے قبضہ میں ہو۔ اور اگر تیسرے کے قبضہ میں ہو۔ اور مسئلہ بحالہ ہو تو دونوں برابر ہوں گے۔ امام ابو حنیفہ کے نزدیک۔ امام ابو یوسف فرماتے ہیں کہ جس نے وقت بیان کیا وہ اولیٰ ہے۔ امام محمد فرماتے ہیں۔ کہ جس نے مطلق رکھا وہ اولیٰ ہے۔ کیوں کہ وہ اولیت ملک کا مدعی ہے۔ زوائد کے استحقاق اور بائین میں سے بعض پر رجوع کرنے کی دلیل سے امام ابو یوسف کی دلیل یہ ہے۔ کہ تاریخ ثابت کرتی ہے ملک کو اسی وقت سے بالیقین اور مطلق رکھنا احتمال رکھتا ہے۔ اول نہ ہونے کا اور ترجیح یقین سے ہوتی ہے۔ جیسے اگر وہ دونوں خرید کا دعویٰ کریں۔ امام ابو حنیفہ کی دلیل یہ ہے۔ کہ تاریخ کے ساتھ عدم تقدم کا احتمال مزاحم ہے تو تاریخ کا اعتبار ساقط ہو اور ایسا ہو گیا۔ جیسے گویا دونوں نے ملک مطلق پر پینہ قائم کیا ہے بخلاف خرید کے۔ کیونکہ وہ امر حادث ہے تو قریبی وقت کی طرف منسوب ہوگا۔ پس تاریخ والے کی جانب کو ترجیح ہوگی۔

تشریح..... قولہ بان اقام۔ شخص خارج اور قابض دونوں نے ملک مورخ پر پینہ قائم کیا۔ اور قابض کی تاریخ سابق ہے تو شیخین کے نزدیک قابض کا پینہ مقدم ہوگا۔ امام محمد سے بھی ایک روایت یہی ہے۔ مگر یہ روایت مرجوح عنہ ہے۔ مرجوح الیہ روایت یہ ہے کہ قابض کا پینہ مقبول نہ ہوگا۔ کیونکہ دونوں کے مینے ملک مطلق پر قائم ہیں۔ اور انہوں نے جہت ملک سے کوئی تعرض نہیں کیا تو تقدم تاخر برابر ہوگا۔ شیخین کی دلیل یہ ہے کہ قابض کا مورخ پینہ معنی دفع پینہ خارج کو متضمن ہے۔ کیونکہ جب ایک وقت میں کسی کے لئے ملک ثابت ہو تو اس وقت کے بعد دوسرے کے لئے ملک کا ثبوت اسی کی جانب سے حاصل کرنے کے ساتھ ہو سکتا ہے۔ اور دفع خصوصیت پر قابض کا پینہ مقبول ہوتا ہے۔ لہذا قابض کا پینہ مقدم ہوگا۔ اسی طرح اگر مکان ان دونوں کے قبضہ میں ہو تو اس میں بھی اختلاف ہے اور وجہ وہی ہے جو پہلے مذکور ہوئی کہ ملک سابق کے بعد دوسرے کو ملکیت اسی کی طرف سے حاصل ہو سکتی ہے۔

قولہ الو اقام الخارج و ذوالید..... ایک مدعی غیر قابض نے اور دوسرے مدعی قابض نے اپنی اپنی ملک مطلق پر پینہ قائم کیا اور ایک مدعی کے گواہوں نے تاریخ بیان کی اور دوسرے کے گواہوں نے تاریخ بیان نہیں کی تو طرفین کے نزدیک غیر قابض اولیٰ ہوگا۔ یعنی حکم اسی کے لئے ہوگا۔ امام ابو حنیفہ سے دوسری روایت (اور وہی امام ابو یوسف کا قول ہے) یہ ہے کہ جس کی تاریخ سابق ہے وہی اولیٰ ہے۔ کیونکہ وہ دوسرے سے مقدم ہے۔ پھر کتاب میں وقت احدہما کی قید اس لئے ہے کہ قابض اور غیر قابض اگر ملک مطلق پر پینہ بلا ذکر تاریخ قائم کریں تو ہمارے یہاں بالاتفاق قابض کا پینہ مقبول ہوگا۔ فالاختلاف انما هو عند ذکر التاريخ۔

قولہ ولهما ان یبینه ذی الید..... طرفین کی دلیل یہ ہے کہ قابض کا پینہ صرف اس لئے مقبول ہوتا ہے کہ وہ متضمن دفعیہ ہوتا ہے۔ یعنی اس سے غیر قابض کا دعویٰ دفع ہو جاتا ہے اور یہاں کوئی دفعیہ نہیں ہے۔ اس لئے کہ جس کی تاریخ ملک مقدم ہے۔ اس کی جانب سے غیر قابض کو حصول ملک میں شک ہے۔ کہ ہو سکتا ہے۔ اس نے قابض سے ملک حاصل کی ہو۔ اسی طرح اور وہ مکان ان دونوں کے قبضہ میں ہو تب بھی یہی اختلاف ہے۔

قولہ ولو كانت فی ید ثالث..... اور اگر مکان کسی تیسرے کے قبضہ میں ہو اور باقی مسئلہ بحالہ ہو (یعنی ملک مطلق کے دعویٰ میں ایک غیر قابض کا پینہ مورخ ہو دوسرے کا مورخ نہ ہو۔ تب بھی امام ابو حنیفہ کے نزدیک دونوں مدعی برابر ہیں۔ ائمہ ثلاثہ کا قول بھی یہی ہے۔ امام

ابو یوسف فرماتے ہیں۔ کہ تاریخ والا بیتہ اولیٰ ہوگا۔ اور امام محمدؒ کے نزدیک جس نے مطلق چھوڑا ہے وہ اولیٰ ہوگا۔ اس لئے کہ جس نے تاریخ بیان نہیں کی وہ اولیت ملک کا مدعی ہے۔ بدلیل آنکہ جو شخص ملک مطلق کا مدعی ہو تو اس مال سے جو رواند (متصلہ ومنفصلہ جیسے اولاد و اسباب) حاصل ہوں اُن کا مستحق وہی ہوتا ہے۔ نیز اگر یہ چیز کسی نے اپنا استحقاق ثابت کر کے لے لی تو پچھلی بیع کرنے والے لوگ اپنے اپنے بائع سے برابر شرم پھیرتے جائیں گے۔ معلوم ہوا کہ ملک مطلق اقویٰ ہے۔ امام ابو یوسفؒ کی دلیل یہ ہے کہ جب تاریخ مذکور ہو تو ملک بالیقین اسی وقت سے ثابت ہو جاتی ہے۔ اور ملک مطلق کے دعویٰ میں یہ احتمال ہے کہ وہ اول نہ ہو۔ پس یقین کو احتمال پر ترجیح ہوگی جیسے اگر دو مدعیوں میں سے ہر ایک نے خرید کا دعویٰ کر کے اپنی اپنی گواہی میں تاریخ بیان کی تو جس کی تاریخ مقدم ہو وہ اولیٰ ہوتا ہے۔

قوله ولا بی حنیفة ان التاریخ امام ابو حنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ یہاں تاریخ کی مزاحمت میں یہ احتمال قائم ہے کہ شاید یہ مقدم نہ ہو۔ یعنی تاریخ کے وقت سے ملکیت اگرچہ یقینی ہے لیکن ملک مطلق کے مدعی سے اس کا مقدم ہونا یقینی نہیں۔ لہذا تاریخ کا اعتبار ساقط ہو گیا۔ پس ایسا رہ گیا کہ گویا دونوں نے بلا تاریخ ملک مطلق پر بیٹے قائم کئے۔ اور اس میں دونوں کے مساوی ہونے کا حکم ہوتا ہے تو یہاں بھی یہی ہوگا۔

قوله بخلاف الشراء امام ابو یوسفؒ کے قول ”کما لو اذعیا الشراء“ کا جواب ہے کہ بخلاف دعویٰ شراء کے یعنی جب ایک نے مطلق مع تاریخ کا اور دوسرے نے خرید بلا تاریخ کا دعویٰ کیا تو یہاں تاریخ مقدم ہے۔ کیونکہ خرید تو ایک فعل جدید واقع ہوتا ہے تو بدون تاریخ کے وہ سب سے قریب وقت کی جانب منسوب ہوگا۔ پس تاریخ والے کو اس پر ترجیح ہوگی۔ مثلاً ایک شخص نے ۱۲۸۰ھ میں اپنے باپ سے ایک گھوڑا میراث پایا جس کو کسی نے چرا کر ۱۲۸۰ھ میں زید کے ہاتھ فروخت کر دیا۔ تو یہاں خرید اصل مالک کی ملکیت کے بعد واقع ہوئی۔ اب اگر اصل مالک یہ دعویٰ کرے کہ میں نے اس کو ۱۲۸۰ھ میں میراث پایا ہے۔ اور زید بلا تاریخ یہ کہے کہ میں نے خرید ا ہے تو حکم تاریخ والے کے لئے ہوگا۔ کیونکہ بیع تو اس کے ایک روز بعد بھی ہو سکتی ہے۔

فائدہ جب دو آدمی عین شئی کا دعویٰ کریں تو یہ تین حال سے خالی نہیں۔ دعویٰ ملک مطلق کا ہوگا یا شرا کا یا ارث کا۔ ان میں سے ہر ایک کی پھر تین صورتیں ہیں۔ مال عین ان میں سے کسی ایک کے قبضہ میں ہوگا۔ یا دونوں کے یا شخص ثالث کے۔ ان میں سے ہر ایک کی پھر چار صورتیں ہیں۔ دونوں نے کوئی تاریخ بیان نہیں کی ہوگی۔ یا کوئی ایک ہی تاریخ بیان کی ہوگی۔ یا ایک تاریخ مقدم اور دوسرے کی مؤخر ہوگی۔ یا ان میں سے صرف ایک نے تاریخ بیان کی ہوگی دوسرے نے نہیں۔ پس یہ ۳۲ صورتیں ہیں۔ وقد عرف ذلك في موضعه۔ (کفایہ)

قابض اور غیر قابض دونوں نے پینہ قائم کئے پیدائش پر تو قابض اولیٰ ہے

قَالَ وَإِنْ أَقَامَ الْخَارِجُ وَصَاحِبُ الْيَدِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بَيِّنَةً عَلَى النَّتَاجِ فَصَاحِبُ الْيَدِ أَوْلَىٰ لِأَنَّ الْبَيِّنَةَ قَامَتْ عَلَىٰ مَا لَا تَدُلُّ عَلَيْهِ الْيَدُ فَاسْتَوَيَا وَتَرَجَّحَتْ بَيِّنَةُ ذِي الْيَدِ بِالْيَدِ فَيَقْضَىٰ لَهُ وَهَذَا هُوَ الصَّحِيحُ خِلَافًا ١ لِمَا يَقُولُهُ عِيْسَىٰ بْنُ أَبَانَ أَنَّهُ تَنَهَّاتَرَ الْبَيِّنَتَانِ وَيُتْرَكُ فِي يَدِهِ لَا عَلَىٰ طَرِيقِ الْقَضَاءِ

ترجمہ اگر پینہ قائم کیا قابض وغیر قابض میں سے ہر ایک نے پیدائش پر تو قابض اولیٰ ہے کیونکہ پینہ اس پر قائم ہوا ہے۔ جس پر قبضہ دلالت نہیں کرتا۔ پس دونوں برابر ہو گئے اور قابض کا پینہ قبضہ کی وجہ سے راجح ہوا تو اسی کے لئے حکم کیا جائے گا۔ یہی صحیح ہے۔ برخلاف اس کے جو عیسیٰ بن ابان کہتے ہیں کہ دونوں بیٹے ساقط ہوں گے۔ اور چیز قابض کے قبضہ میں غیر قضا کے طور پر چھوڑ دی جائے گی۔

تشریح قوله وان اقام الخارج - شخص خارج اور قابض دونوں نے ملک کے ایسے سبب پر پینہ قائم کیا۔ جو مکرر واقع نہیں ہوتا۔ ایک ہی بار ہوتا

ہے۔ جیسے نتائج یعنی کسی حیوان کے بچہ پیدا ہونا۔ روٹی کے کپڑے کی بناوٹ۔ روٹی کا تنا۔ دودھ دھونا۔ پنیر بنانا۔ اون تراشا وغیرہ کہ یہ اسباب ایک ہی بار ہوتے ہیں۔ مکر نہیں ہوتے۔ اب شخص خارج اور قابض دونوں نے پینہ سے یہ ثابت کیا کہ یہ بچہ میرے جانور کا ہے۔ اور میری (یا میرے بائع یا میرے مورث کی) ملک میں پیدا ہوا ہے تو قابض کا پینہ معتبر ہوگا۔ خواہ قابض نے اپنا پینہ خارج کے حق میں قاضی کا فیصلہ ہو جانے کے بعد قائم کیا ہو یا اس سے پیشتر۔ امام مالکؒ اور امام احمد بھی اسی کے قائل ہیں۔ اور امام شافعیؒ کا بھی اسی قول یہی ہے۔ (ابن ابی لیلیٰ کے نزدیک شخص خارج کا پینہ اولیٰ ہے) ہماری نقلی دلیل دارقطنی کی روایت جابر بن عبد اللہؓ ہے کہ ایک شخص نے ایک اونٹنی کا دعویٰ کیا اور پینہ سے ثابت کیا کہ یہ میری ہے میرے پاس جنی ہے قابض نے بھی اسی طرح پینہ سے ثابت کیا تو آنحضرت ﷺ نے اونٹنی قابض کو دے دی۔

قوله لَإِنَّ الْبَيْتَةَ قَامَتْ یہ ہماری عقلی دلیل ہے کہ مذکورہ گواہی ایسی چیز پر قائم ہوئی ہے جس پر قبضہ دلالت نہیں کرتا تو گواہی میں دونوں برابر ہو گئے۔ پھر قابض کے پینہ کو قبضہ کی وجہ سے ترجیح ہے تو حکم اسی کے لئے ہوگا۔ یہی صحیح ہے۔ عام مشائخ اسی طرف گئے ہیں۔ عیسیٰ بن ابان اس کے خلاف ہیں۔ وہ یہ کہتے ہیں کہ دونوں پینے ساقط ہو جائیں گے۔ اور جس چیز میں جھگڑا ہے وہ قابض کے قبضہ میں بدستور چھوڑ دی جائے گی نہ کہ بطور حکم قضا۔

قوله عیسیٰ بن ابان یہ علماء اصول میں سے ہیں اور قابل اعتماد فقیہ ہیں۔ ابن مالک کا بیان ہے کہ یہ پہلے اصحاب حدیث میں سے تھے۔ پھر ان پر رائے کا غلبہ ہو گیا۔ انہوں نے علم فقہ امام محمدؒ سے حاصل کیا ہے۔ اور ۲۳۱ھ میں وفات پائی ہے۔

ہر ایک نے ملک حاصل کی کسی شخص سے اور اسکی اپنے پاس پیدائش پر گواہ پیش کئے تو اپنے قبضہ میں پیدا ہونے پر گواہ قائم کرنے کی طرح ہے۔ ایک نے ملک پر اور دوسرے نے پیدائش پر گواہ قائم کئے تو پیدائش والا اولیٰ ہے

وَلَوْ تَلَقَىٰ كُلُّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا الْمَلِكَ مِنْ رَجُلٍ وَأَقَامَ الْبَيْتَةَ عَلَى النَّتَاجِ عَنْدَهُ فَهُوَ بِمَنْزِلَةِ إِقَامَتِهَا عَلَى النَّتَاجِ فِي يَدِ نَفْسِهِ وَلَوْ أَقَامَ أَحَدُهُمَا الْبَيْتَةَ عَلَى الْمَلِكِ وَالْآخَرُ عَلَى النَّتَاجِ فَصَاحِبُ النَّتَاجِ أَوْلَىٰ إِلَيْهِمَا كَانَ لِأَنَّ بَيْتَتَهُ قَامَتْ عَلَى أَوْلِيَّةِ الْمَلِكِ فَلَا يَثْبُتُ الْمَلِكُ لِلْآخَرِ إِلَّا بِالتَّلَقِي مِنْ جِهَتِهِ وَكَذَلِكَ إِذَا كَانَ الدَّعْوَى بَيْنَ خَارِجِينَ فَبَيْتَةُ النَّتَاجِ أَوْلَىٰ لِمَا ذَكَرْنَا وَلَوْ قَضَىٰ بِالنَّتَاجِ لِصَاحِبِ الْيَدِ ثُمَّ أَقَامَ ثَالِثُ الْبَيْتَةِ عَلَى النَّتَاجِ يُقْضَى لَهُ إِلَّا أَنْ يُعْهِدَهَا ذُو الْيَدِ لِأَنَّ الثَّالِثَ لَمْ يُصِرْ مُقْضِيًّا عَلَيْهِ بِتِلْكَ الْقَضِيَّةِ وَكَذَا الْمُقْضِي عَلَيْهِ بِالْمَلِكِ الْمُطْلَقِ إِذَا أَقَامَ الْبَيْتَةَ عَلَى النَّتَاجِ تُقْبَلُ وَتُنْقَضُ الْقَضَاءُ بِهِ لِأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ النَّصِّ وَالْأَوَّلُ بِمَنْزِلَةِ الْإِجْتِهَادِ قَالَ وَكَذَلِكَ النَّسْجُ فِي الْبَيْتِ لَا تُنْسَجُ إِلَّا مَرَّةً كَغَزْلِ الْقُطْنِ وَكَذَلِكَ كُلُّ سَبَبٍ فِي الْمَلِكِ لَا يَتَكَرَّرُ لِأَنَّهُ فِي مَعْنَى النَّتَاجِ كَحَلْبِ اللَّبَنِ وَاتِّخَاذِ الْجُبْنِ وَاللَّبْدِ وَالْمَرْعَزَى وَجَزْ الصُّوفِ وَإِنْ كَانَ يَتَكَرَّرُ قُضِيَ بِهِ لِلخَارِجِ بِمَنْزِلَةِ الْمَلِكِ الْمُطْلَقِ وَهُوَ مِثْلُ الْخَزِّ وَالْبِنَاءِ وَالْعَرَسِ وَزَرَاعَةِ الْحِنْطَةِ وَالْحُبُوبِ فَإِنْ أَشْكَلَ يُرْجَعُ إِلَى أَهْلِ الْخَبَرَةِ لِأَنَّهُمْ أَعْرَفُ بِهِ فَإِنْ أَشْكَلَ عَلَيْهِمْ قُضِيَ بِهِ لِلخَارِجِ لِأَنَّ الْقَضَاءَ بَيْتَتِهِ هُوَ الْأَصْلُ وَالْعُدُولُ عَنْهُ بِخَبَرِ النَّتَاجِ فَإِذَا لَمْ يَعْلَمْ يُرْجَعُ إِلَى الْأَصْلِ. قَالَ وَإِنْ أَقَامَ الْخَارِجُ الْبَيْتَةَ عَلَى الْمَلِكِ الْمُطْلَقِ وَصَاحِبُ الْيَدِ الْبَيْتَةَ عَلَى الشِّرَاءِ مِنْهُ كَانَ صَاحِبُ الْيَدِ أَوْلَىٰ لِأَنَّ الْأَوَّلَ وَإِنْ كَانَ يَثْبُتُ أَوْلِيَّةُ الْمَلِكِ فَهَذَا تَلَقَى مِنْهُ وَفِي هَذَا لَا تَنَافِي فَصَارَ كَمَا إِذَا أَقَرَّ بِالْمَلِكِ لَهُ ثُمَّ ادَّعَى الشِّرَاءَ مِنْهُ

توضیح اللغة: تلقی تلقیا پانا۔ نتاج، جانوروں کے بچ جننے کی حالت۔ نسبح، (ن، ض) کپڑا بننا۔ غزل (ض) کا تاقطن، روئی۔ حلب (ن، ض) دوہنا۔ لبن، دودھ۔ جبن، پنیر۔ لبسبال، اون، مرغوی، بکری کے بالوں کے نیچے کارواں۔ جز، کاٹنا۔ صوف اون، خز، ریشم اور اون کا بنا ہوا کپڑا۔ غرس پودہ حنطہ گیہوں۔ حبوب جمع حب دانہ۔ خبرہ علم، ستر بہ۔

ترجمہ..... اگر ان میں سے ہر ایک نے ملک حاصل کی کسی شخص سے اور بیٹہ قائم کیا۔ اس کے پاس پیدا ہونے پر تو یہ اپنے قبضہ میں پیدا ہونے پر بیٹہ قائم کرنے کی طرح ہے۔ اگر ایک نے ملک پر اور دوسرے نے پیدائش پر بیٹہ قائم کیا تو پیدائش والا اولیٰ ہوگا۔ جو بھی ہو۔ کیونکہ اس کا بیٹہ اولیت ملک پر قائم ہے تو دوسرے کے لئے ملک ثابت نہ ہوگی۔ مگر اسی کی جہت سے، اسی طرح اگر دعویٰ دو غیر قابضوں میں ہو تو پیدائش کا بیٹہ اولیٰ ہے۔ اگر حکم ہو گیا قابض دوبارہ بیٹہ پیش کرے۔ کیونکہ مدعی ثالث مقضیٰ علیہ نہیں ہوا اس قضیہ سے۔ اسی طرح جس پر ملک مطلق کا حکم ہو چکا۔ اگر وہ پیدائش پر بیٹہ قائم کرے تو قبول ہوگا۔ اور اس کے ذریعے سے حکم اول توڑ دیا جائے گا۔ کیونکہ یہ بمنزلہ نص اور اول بمنزلہ اجتہاد کے ہے۔ اسی طرح ان کپڑوں کی بناوٹ ہے جو نہیں بنے جاتے۔ مگر ایک دفعہ۔ جیسے روئی کے سوتی کپڑے۔ ایسے ہی ہر سبب ملک میں جو مکر نہیں ہوتا۔ کیوں کہ یہ نتاج کے معنی میں ہے۔ جیسے دودھ دوہنا، پنیر بنانا، نمہ بنانا، اون کاٹنا، بھیری کارواں تراشنا۔ اور اگر مکر ہوتا ہو تو غیر قابض کے لئے حکم ہو جائے گا۔ بمنزلہ ملک مطلق کے جیسے اون کا کپڑا بننا، عمارت بنانا، پودہ لگانا، گیہوں اور اناج کی کاشت کرنا، پھر اگر مشتبه ہو تو ہیشیا رگوں کی طرف رجوع کیا جائے گا۔ کیونکہ وہ اس کے زیادہ جان کار ہیں۔ اگر ان پر بھی مشتبه رہے تو غیر قابض کے لئے حکم ہوگا۔ اس لئے کہ اس کے بیٹہ سے حکم ہونا ہی اصل ہے۔ اور اس سے عدول خبر نتاج کی وجہ سے تھا۔ اور جب یہ معلوم نہیں ہوا تو اصل کی طرف رجوع کیا جائے گا۔ اگر بیٹہ قائم کیا غیر قابض نے ملک مطلق پر اور قابض نے اس سے خریدنے پر تو قابض اولیٰ ہوگا۔ اس لئے کہ اول نے اگرچہ ملک کی اولیت ثابت کی ہے مگر قابض نے اسی سے حصول ثابت کیا ہے۔ اور اس میں کوئی منافات نہیں۔ تو ایسا ہو گیا جیسے قابض نے غیر کے لئے ملک کا اقرار کیا پھر اس سے خرید لینے کا دعویٰ کیا۔

تشریح..... قولہ ولو تلقی کل واحد.. اگر قابض میں سے ہر ایک نے کسی شخص کی طرف سے حصول ملک کا دعویٰ کر کے اس امر پر بیٹہ قائم کئے کہ یہ چیز اس کے پاس اس کی مملوکہ چیز سے پیدا ہوئی ہے۔ مثلاً زید کے قبضہ میں ایک غلام ہے۔ اس پر بکر نے دعوے کیا کہ میں نے یہ غلام خالد سے خریدا ہے جو خالد کی ملک میں اس کی مملوکہ باندی سے پیدا ہوا تھا۔ اور قابض (زید) نے بیٹہ قائم کیا۔ کہ میں نے یہ غلام عمرو سے خریدا ہے جو اس کی ملک میں اس کی مملوکہ باندی سے پیدا ہوا تھا۔ تو قابض کو ترجیح ہو کر حکم اسی کے لئے ہوگا۔

قولہ ولو قضی بالنجاج..... اگر قابض کے لئے بذریعہ نتاج حکم دے دیا گیا پھر تیسرے مدعی نے بیٹہ قائم کیا کہ یہ میری مملوکہ سے میری ملک میں پیدا ہوا ہے۔ تو تیسرے کے لئے حکم دے دیا جائے گا۔ مگر یہ کہ قابض اپنا بیٹہ دوبارہ پیش کرے۔ اس لئے کہ قابض کے واسطے حکم ہو جانے میں تیسرا مدعی تحت القضا داخل نہیں ہوا یعنی اس پر یہ حکم نہیں ہوا کہ اس کا دعویٰ خارج ہے۔ اسی طرح جو شخص ملک مطلق کے دعویٰ میں مقضیٰ علیہ ہو جائے یعنی وہ خارج کر دیا جائے اور مدعی کے لئے حکم ہو جائے پھر وہ نتاج پر بیٹہ لائے تو قبول ہوگا۔ اور اس کے ذریعہ سے حکم اول توڑ دیا جائے گا۔ کیونکہ نتاج کا حکم بمنزلہ نص ہے اور اول بمنزلہ اجتہاد، اور مجتہد کو جب اس کے اجتہاد کے خلاف نص مل جائے تو حکم اول ٹوٹ کر نص کے موافق حکم ہوتا ہے تو ایسے ہی یہاں ہوگا۔

فائدہ..... مقضیٰ علیہ بملک مطلق کی مثال یہ ہے۔ کہ ایک شخص کے قبضہ میں ایک چوپایہ ہے اس پر زید نے ملک مطلق کا دعویٰ کر کے بیٹہ قائم کیا جس کے نتیجہ میں چوپایہ زید کو دلا دیا گیا۔ پس وہ شخص مقضیٰ علیہ اور زید مقضیٰ لہ ہے۔ اب اگر قابض نتاج پر بیٹہ قائم کرے تو مقبول ہوگا اور زید کے لئے جو حکم ہوتا وہ ٹوٹ جائے گا۔

قولہ وان اقام الخارج..... شخص خارج (غیر قابض) نے ملک مطلق پر بیٹہ قائم کیا۔ اور قابض نے اس بات پر کہ میں نے شخص خارج سے

خریدا ہے تو قابض کا بیٹہ معتبر ہوگا۔ کیونکہ شخص خارج اولیت ملک کو ثابت کر رہا ہے۔ اور قابض اس سے ملک حاصل کرنے کو ثابت کر رہا ہے اور ان دونوں میں کوئی منافات نہیں تو ایسا ہو گیا جیسے قابض نے پہلے غیر کے لئے ملکیت کا اقرار کیا۔ پھر اس سے خرید لینے کا دعویٰ کیا۔

ہر ایک نے دوسرے سے خریدنے پر گواہ قائم کئے اور تاریخ کسی کے پاس نہیں تو

گواہ ساقط ہوں گے اور مکان قابض کے قبضہ میں چھوڑ دیا جائے گا

قَالَ وَإِنْ أَقَامَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا الْبَيِّنَةَ عَلَى الشِّرَاءِ مِنَ الْآخِرِ وَلَا تَارِيخَ مَعَهُمَا تَهَاتَرَتِ الْبَيِّنَتَانِ وَيُتْرَكُ الدَّارُ فِي يَدِ ذِي الْيَدِ قَالَ وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ وَعَلَى قَوْلِ مُحَمَّدٍ يَقْضَى بِالْبَيِّنَتَيْنِ وَيَكُونُ لِلْخَارِجِ لِأَنَّ الْعَمَلَ بِهِمَا مُمَكِّنٌ فَيُجْعَلُ كَأَنَّهُ اشْتَرَى ذُو الْيَدِ مِنَ الْآخِرِ وَقَبْضُ ثُمَّ بَاعَ وَلَمْ يُسَلِّمْ لِأَنَّ الْقَبْضَ دَلَالَةٌ السَّقِ عَلَى مَامَرٍ وَلَا يُعْكَسُ الْأَمْرُ لِأَنَّ الْبَيْعَ قَبْلَ الْقَبْضِ لَا يَجُوزُ وَإِنْ كَانَ فِي الْعَقَارِ عِنْدَهُ وَلَهُمَا أَنْ الْإِقْدَامَ عَلَى الشِّرَاءِ إِفْرَارٌ مِنْهُ بِالْمِلْكِ لِلْبَائِعِ فَصَارَ كَأَنَّهُمَا قَامَتَا عَلَى الْإِقْرَارَيْنِ وَفِيهِ التَّهَاتُرُ بِالْإِجْمَاعِ كَذَا هُنَا وَلِأَنَّ السَّبَبَ يُرَادُ لِحُكْمِهِ وَهُوَ الْمِلْكُ وَهُنَا لَا يُمَكِّنُ الْقَضَاءُ لِذِي الْيَدِ إِلَّا بِمِلْكٍ مُسْتَحَقٍّ فَبَقِيَ الْقَضَاءُ لَهُ بِمَجَرَّدِ السَّبَبِ وَأَنَّهُ لَا يُفِيدُهُ ثُمَّ لَوْ شَهِدَتِ الْبَيِّنَتَانِ عَلَى نَقْدِ الثَّمَنِ قَالُفَ بِالْأَلْفِ قِصَاصٌ عِنْدَهُمَا إِذَا اسْتَوَيَا لَوْ جُودَ قَبْضُ مَضْمُونٍ مِنْ كُلِّ جَانِبٍ وَإِنْ لَمْ يَشْهَدُوا عَلَى نَقْدِ الثَّمَنِ قَالُفَ قِصَاصٌ مَذْهَبُ مُحَمَّدٍ لِلْوُجُوبِ عِنْدَهُ وَلَوْ شَهِدَ الْفَرِيقَانِ بِالْبَيْعِ وَالْقَبْضِ تَهَاتَرَتَا بِالْإِجْمَاعِ لِأَنَّ الْجَمْعَ غَيْرُ مُمَكِّنٍ عِنْدَ مُحَمَّدٍ لِحَوَازِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْبَيِّنَتَيْنِ بِخِلَافِ الْأَوَّلِ وَإِنْ وَقَّتِ الْبَيِّنَتَانِ فِي الْعَقَارِ وَلَمْ يَشْتَا قَبْضًا وَقَّتِ الْخَارِجُ أَسْبَقُ يَقْضَى لِصَاحِبِ الْيَدِ عِنْدَهُمَا فَيُجْعَلُ كَأَنَّ الْخَارِجَ اشْتَرَى أَوَّلًا ثُمَّ بَاعَ قَبْلَ الْقَبْضِ مِنْ صَاحِبِ الْيَدِ وَهُوَ جَائِزٌ فِي الْعَقَارِ عِنْدَهُمَا وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ يَقْضَى لِلْخَارِجِ لِأَنَّهُ لَا يَصِحُّ بَيْعُهُ قَبْلَ الْقَبْضِ فَبَقِيَ عَلَى مِلْكِهِ وَإِنْ أَثَبَتَا قَبْضًا يَقْضَى لِصَاحِبِ الْيَدِ لِأَنَّ الْبَيِّنَتَيْنِ جَائِزَانِ عَلَى الْقَوْلَيْنِ وَإِذَا كَانَ وَقَّتِ صَاحِبِ الْيَدِ أَسْبَقُ يَقْضَى لِلْخَارِجِ فِي الْوَجْهَيْنِ فَيُجْعَلُ كَأَنَّهُ اشْتَرَاهُ ذُو الْيَدِ وَقَبْضُ ثُمَّ بَاعَ وَلَمْ يُسَلِّمْ أَوْ سَلَّمَ ثُمَّ وَصَلَ إِلَيْهِ بِسَبَبٍ آخَرَ

ترجمہ..... اگر پتہ قائم کیا ان میں سے ہر ایک نے دوسرے سے خریدنے پر اور تاریخ دونوں کے پاس نہیں تو ساقط ہوں گے۔ دونوں پتے اور چھوڑ دیا جائے گا مکان قابض کے قبضہ میں۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں۔ کہ یہ شیخین کے نزدیک ہے۔ امام محمدؒ کے قول میں دونوں بیٹوں پر حکم ہوگا۔ اور مال غیر قابض کے لئے ہوگا۔ کیونکہ دونوں پر عمل ممکن ہے۔ پس یوں قرار دیا جائے گا کہ گویا قابض نے دوسرے سے خریدا اور قبضہ کر لیا۔ پھر اسی کے ہاتھ بیچا اور قبضہ نہیں دیا۔ کیونکہ قبضہ دلیل سبقت ہے۔ جیسا کہ گذر چکا۔ اور اس کے برعکس نہیں کیا جائے گا۔ کیونکہ بیع قبل از قبض جائز نہیں۔ اگرچہ عقار میں ہو۔ امام محمدؒ کے نزدیک۔ شیخین کی دلیل یہ ہے کہ خرید پر اقامہ کرنا اس کی طرف سے اقرار ہے۔ ملک بائع کا تو ایسا ہو گیا کہ گویا دونوں پتے دونوں اقراروں پر قائم ہوئے ہیں۔ اور ایسی صورت میں ساقط ہونا ہے۔ بالا جماع ایسے ہی یہاں ہوگا۔ اور اس لئے کہ سبب کا اعتبار اس کے حکم کی وجہ سے ہوتا ہے اور وہ ملک ہے۔ اور یہاں قابض کے لئے حکم ممکن نہیں۔ مگر بملک مستحق تو قابض کے لئے حکم صرف سبب کے ساتھ ہوا جو کچھ مفید نہیں۔ پھر اگر دونوں بیٹوں نے ادائش پر گواہی دی۔ تو ہزار ہزار کے عوض باہم بدلا ہو جائے گا۔ شیخین کے نزدیک جب کہ دونوں مساوی ہوں۔

کیونکہ ہر ایک کی طرف سے ضمانتی قبضہ پایا گیا۔ اور اگر ادائش پر گواہی نہیں دی تو باہم بدلا ہونا امام محمدؒ کا مذہب ہے۔ وجوب ثمن کی وجہ سے ان کے نزدیک اور اگر دونوں فریقوں نے بیع اور قبضہ کی گواہی دی تو اجماع دونوں بینے ساقط ہو جائیں گے۔ کیونکہ دونوں کو جمع کرنا غیر ممکن ہے۔ امام محمدؒ کے نزدیک بھی ہر دو بیع جائز ہونے کی وجہ سے بخلاف پہلے مسئلہ کے اور اگر دونوں بیوں نے بیع عقار کی تاریخ بیان کی اور قبضہ ثابت نہیں کیا۔ اور غیر قابض کی تاریخ سابق ہے۔ تو شیخین کے نزدیک حکم قابض کے لئے ہوگا اور یوں قرار دیا جائے گا۔ کہ گویا غیر قابض نے پہلے خرید کر قبضہ کرنے سے پہلے پھر قابض کے ہاتھ فروخت کر دیا۔ اور یہ شیخین کے نزدیک عقار میں جائز ہے۔ اور امام محمدؒ کے نزدیک غیر قابض کے لئے حکم کیا جائے گا۔ کیونکہ ان کے یہاں عقار کی بیع قبضہ سے پہلے جائز نہیں تو وہ غیر قابض کی ملک پر باقی رہا۔ اور اگر دونوں بیوں نے عقار میں قبضہ بھی ثابت کیا تو قابض کے لئے حکم ہوگا۔ کیونکہ ہر دو بیع جائز ہیں۔ دونوں قولوں پر، اور جب قابض کی تاریخ مقدم ہو تو حکم غیر قابض کے لئے ہوگا۔ دونوں صورتوں میں اور یوں قرار دیا جائے گا کہ گویا قابض نے اس کو خرید کر قبضہ کر لیا۔ پھر غیر قابض کے ہاتھ فروخت کیا اور قبضہ نہیں دیا یا قبضہ دے دیا تھا۔ پھر کسی سبب سے اس کے قبضہ میں پہنچ گیا۔

تشریح..... قولہ وان اقام... اگر شخص خارج اور قابض میں سے ہر ایک نے دوسرے سے خریدنے پر بیعت قائم کیا۔ یعنی خارج نے ثابت کیا کہ میں نے یہ مکان قابض سے خریدا ہے اور قابض نے ثابت کیا کہ میں نے شخص خارج سے خریدا ہے۔ اور تاریخ کسی کے پاس نہیں ہے تو شیخین کے نزدیک دونوں بینے ساقط الاعتبار ہوں گے۔ اور مکان بلا قضا قاضی بدستور سابق قابض کے ہاتھ میں چھوڑا جائے گا۔ امام محمدؒ کے نزدیک دونوں بینے مقبول ہوں گے۔ اور مکان شخص خارج کو دیا جائے گا۔ کیونکہ بیوں پر اس طرح عمل ہو سکتا ہے۔ کہ ممکن ہے قابض نے شخص خارج سے خرید کر پھر شخص خارج کے ہاتھ فروخت کر دیا ہو۔ اور قبضہ نہ کرایا ہو۔ کیونکہ قبضہ دلیل سبقت ہے۔ اور اس کا عکس نہیں کر سکتے اس لئے کہ امام محمدؒ کے نزدیک بیع قبل از قبضہ جائز نہیں اگرچہ عقار میں ہو۔

قولہ ولہما ان الاقدام..... شیخین کی دلیل یہ ہے۔ کہ خرید پر اقدام کرنا دوسرے کی ملک کا اقرار کرنا ہے۔ تو گویا ہر شخص کا بیعت دوسرے کے اقرار پر قائم ہوا اور اس صورت میں تعذر جمع کی وجہ سے بالا جماع دونوں بینے ساقط الاعتبار ہوں گے۔ دوسری دلیل یہ ہے۔ کہ سبب کا اعتبار اسی وقت ہوتا ہے جب وہ مفید حکم ہو۔ پس خرید جو سبب ہے اس کا اعتبار جب ہوگا۔ کہ یہ حکم یعنی ملکیت کا فائدہ دے اور یہاں قابض کے لئے حکم دینا ممکن نہیں مگر بملک مستحق یعنی ایسی ملک کے ساتھ کہ شخص خارج اس کا مستحق ہے۔ حالانکہ یہ غیر مفید ہے۔

قولہ ثم لو شہدت..... پھر اگر گواہوں کے ہر دو فریق نے ادائش پر گواہی دی کہ ہر ایک نے ایک ہزار ثمن ادا کر دیا۔ تو جب دونوں ثمن ایک ہی جنس و صفت کے ہوں۔ تو شیخین کے نزدیک باہم بدلا ہو جائے گا۔ کیونکہ ہر ایک کی طرف سے ضمانتی قبضہ پایا گیا۔ اور اگر انہوں نے یہ گواہی نہیں دی تو باہم بدلا ہونا۔ امام محمدؒ کا مذہب ہے۔ کیونکہ جب دونوں گواہیوں سے ثمن ثابت ہو گیا تو امام محمدؒ کے نزدیک بدلا ہونا واجب ہے۔

دو مدعیوں میں سے ایک نے دو اور دوسرے نے چار گواہ پیش کئے تو سب برابر ہیں

(ترجیح کثرت علی سے نہیں قوت علی سے ہوتی ہے)

قَالَ وَإِنْ أَقَامَ أَحَدُ الْمُدْعَيْنِ شَاهِدَيْنِ وَالْآخَرُ أَرْبَعَةً فَهُمَا سَوَاءٌ لِأَنَّ شَهَادَةَ كُلِّ شَاهِدَيْنِ عِلَّةٌ تَامَّةٌ كَمَا فِي حَالَةِ الْإِنْفِرَادِ وَالْتَّرْجِيحُ لَا يَقَعُ بِكَثْرَةِ الْعَلَلِ بَلْ بِقُوَّةِ فِيهَا عَلَى مَا عُرِفَ. قَالَ وَإِذَا كَانَتْ دَارٌ فِي يَدِ رَجُلٍ ادَّعَاهَا اِثْنَانِ أَحَدُهُمَا جَمِيعُهَا وَالْآخَرُ نِصْفَهَا وَأَقَامَا الْبَيِّنَةَ فَلِصَاحِبِ الْجَمِيعِ ثَلَاثَةُ أَرْبَاعِهَا وَلِصَاحِبِ النِّصْفِ رُبُعُهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ إِعْتِبَارًا لَطَرِيقَةِ الْمُنَازَعَةِ فَإِنَّ صَاحِبَ النِّصْفِ لَا يُنَازِعُ الْآخَرَ فِي النِّصْفِ

فَسَلَّمَ لَهُ بِلَا مُنَازَعٍ وَاسْتَوَتْ مُنَازَعَتُهُمَا فِي النِّصْفِ الْآخِرِ فَيَنْصَفُ بَيْنَهُمَا وَقَالَ هِيَ بَيْنَهُمَا اثْلَاثًا فَاعْتَبِرَا طَرِيقَ الْعَوْلِ وَالْمُضَارَبَةِ فَصَاحِبُ الْجَمِيعِ يَضْرِبُ بِكُلِّ حَقِّهِ سَهْمَيْنِ وَصَاحِبُ النِّصْفِ بِسَهْمٍ وَاحِدٍ فَيَقْسِمُ اثْلَاثًا وَلِهَذَا الْمَسْأَلَةُ نَظَائِرُ وَأَضْدَادُ لَا يَحْتَمِلُهَا هَذَا الْمُخْتَصَرُ وَقَدْ ذَكَرْنَاهَا فِي الزِّيَادَاتِ قَالَ وَلَوْ كَانَتْ فِي أَيْدِيهِمَا سَلَّمَ لِصَاحِبِ الْجَمِيعِ نِصْفَهَا عَلَى وَجْهِ الْقَضَاءِ وَنِصْفَهَا لَا عَلَى وَجْهِ الْقَضَاءِ لِأَنَّهُ خَارِجٌ فِي النِّصْفِ فَيَقْضَى بَيْنَتِهِ وَالنِّصْفِ الَّذِي فِي يَدَيْهِ صَاحِبُهُ لَا يَدْعِيهِ لِأَنَّهُ مُدْعَاهُ النِّصْفِ وَهُوَ فِي يَدِهِ سَالِمٌ لَهُ وَلَوْ لَمْ يَنْصَرِفِ إِلَيْهِ دَعْوَاهُ كَانَ ظَالِمًا بِإِمْسَاكِهِ وَلَا قَضَاءَ بِدُونِ الدَّعْوَى فَيَتْرَكَ فِي يَدِهِ

ترجمہ..... اگر ایک مدعی نے دو گواہ پیش کئے اور دوسرے نے چار تو دونوں برابر ہیں۔ کیونکہ ہر دو شاہدوں کی گواہی پوری علت ہے۔ جیسے حالت انفرادی میں ہے اور ترجیح کثرتِ علل سے نہیں ہوتی بلکہ قوتِ علل سے ہوتی ہے۔ اگر ہو مکان کسی کے قبضہ میں جس کا دعویٰ کریں دو شخص ایک کل کا اور دوسرے نصف کا اور دونوں بیتہ قائم کریں تو کل والے کے لئے اس کی تین چوتھائیاں ہوں گی اور نصف والے کے لئے ایک چوتھائی۔ امام ابوحنیفہ کے نزدیک طریقِ منازعت کے اعتبار پر اس لئے مدعی نصف دوسرے مدعی سے منازعت نہیں کرتا نصف میں پس یہ نصف اس کے لئے بلا منازعت سالم رہا۔ اور باقی نصف میں ان دونوں کی منازعت مساوی ہوئی۔ پس دونوں میں نصف نصف کیا جائے گا۔ صاحبین فرماتے ہیں کہ مکان ان دونوں میں تین تہاں ہوگا۔ پس انہوں نے عول و مضاربہ کا طریقہ اختیار کیا تو مدعی کل اپنے کل حق کے ساتھ دو سہام کا اور مدعی نصف ایک سہم کا شریک کیا جائے گا۔ پس مکان تین تہاں کیا جائے گا۔ اور اس مسئلہ کے بہت سے نظائر و اضداد ہیں۔ جن کی گنجائش یہ مختصر نہیں رکھتی۔ اور ہم نے ان کو زیادات میں ذکر کیا ہے۔ اور اگر مکان دونوں کے قبضہ میں ہو تو مدعی کل کے لئے ہوگا۔ آدھا بطریق قضا اور آدھا بلا قضا کیونکہ وہ ایک نصف میں غیر قابض ہے۔ تو اسی کے بیتہ پر حکم ہوگا۔ اور باقی نصف جو خود اس کے قبضہ میں ہے۔ دوسرے اس کا مدعی نہیں ہے۔ اس کا مدعا تو صرف نصف ہے اور وہ اس کے قبضہ میں مسلم ہے اور اگر مدعی کل کا دعویٰ اس نصف کی جانب نہ پھیرا جائے۔ تو وہ اس کے روکنے میں ظالم ہوگا اور چونکہ حکم قضا بلا دعویٰ نہیں ہوتا۔ اس لئے اس کے قبضہ میں چھوڑا جائے گا۔

تشریح..... قولہ وان اقام... ہمارے یہاں کثرتِ شہود کی وجہ سے ترجیح نہیں دی جاسکتی۔ مثلاً ایک کے دو گواہ ہوں اور دوسرے کے چار تو اقامتِ شہادت ماخوذہ ہیں۔ یہ دونوں برابر ہوں گے۔ امام شافعی قول جدید میں، امام مالک مشہور قول میں اور امام احمد بھی اسی کے قائل ہیں۔ امام شافعی کے ایک قول میں اور امام مالک سے ایک روایت میں زائد عدد کو ترجیح ہوگی۔

لَاَنَّ الْقَلْبَ الِیْ قَوْلِهِمْ اَمِیلُ..... (اسی طرح عدالت کی کمی و بیشی کا بھی اعتبار نہ ہوگا خلافاً لما لک) وجہ یہ ہے کہ ہر دو شاہدوں کی شہادت علت تامہ ہے۔ اور ترجیح کثرتِ علل سے نہیں ہوتی بلکہ قوتِ علل سے ہوتی ہے۔ مثلاً ایک طرف دلیل متواتر ہو اور دوسری طرف آحاد متواتر کو ترجیح ہوگی۔ اور یہ نہ ہوگا کہ ایک طرف دو حدیثیں ہیں۔ اور دوسری طرف آحاد متواتر کو ترجیح ہو جائے۔ اسی طرح ایک طرف دلیل مفسر ہو دوسری طرف ایک تو دو حدیثوں کو ترجیح ہو جائے۔ اسی طرح ایک طرف دلیل مفسر ہو دوسری طرف مجمل تو مفسر کو مجمل پر ترجیح ہوگی۔ و علی هذا القیاس

قولہ و اذا كانت دار..... ایک مکان ایک شخص کے قبضہ میں ہے۔ اس کا دو آدمیوں نے دعویٰ کیا۔ ایک نے کل مکان کا اور دوسرے نے نصف کا اور دونوں نے بیتہ قائم کر دیا تو امام صاحب کے نزدیک بطریق منازعت مدعی کل کے لئے مکان کے تین ربع ہوں گے اور مدعی نصف کے لئے ایک ربع۔ بطریق منازعت کا مطلب یہ ہے کہ جب مدعی نصف نے آدھے مکان کا دعویٰ کیا تو دوسرا آدھا مدعی کل کے لئے سالم رہا اور ایک نصف میں دونوں کی منازعت قائم رہی اور اس نصف کو دونوں میں نصف نصف کر دیا جائے گا۔ صاحبین کے نزدیک بطریق عول و مضاربہ

اشرف الہدایہ جلد - یازدہم باب ما یدعیہ الرجلان
مکان اثلاً ثانیاً تقسیم ہوگا۔ یعنی مدعی کل کے لئے دو ٹکٹ اور مدعی نصف کے لئے ایک ٹکٹ۔ کیونکہ مسئلہ میں کل اور نصف مجتمع ہیں۔ تو مسئلہ دو سے ہوگا۔ کیونکہ نصف کا خرچ دو ہے۔ اور دو کا عدد تین کی طرف عول کرتا ہے۔ تو دو سہم مدعی کل کے ہوئے اور ایک سہم مدعی نصف کا ہوا۔

قوله ولو كانت فی آیدینہما اور اگر وہ مکان مدعیوں کے قبضہ میں ہو تو پورا مکان مدعی کل کے لئے ہوگا۔ نصف بطریق قضا اور نصف بلا قضا اس واسطے کہ جب مکان دونوں کے قبضہ میں ہے تو ہر ایک کے قبضہ میں نصف نصف مکان ہوا تو جو نصف مدعی کل کے قبضہ میں ہے۔ اس کا تو کوئی مدعی ہی نہیں۔ لہذا وہ تو قضا قاضی کے بغیر ہی اس کا ہے اور جو نصف مدعی نصف کے قبضہ میں ہے۔ اس کا مدعی کل کا مدعی ہے۔ اور وہ شخص خارج ہے۔ اور یہ پہلے معلوم ہو چکا کہ شخص خارج کا پتہ معتبر ہوتا ہے نہ کہ قابض کا تو وہ نصف بھی قاضی اسی کو دلا دے گا۔
فائدہ تقسیم کی چار قسمیں ہیں:

اول وہ جس میں تقسیم بالاتفاق بطریق عول ہوتی ہے۔ اس کی آٹھ صورتیں ہیں۔

۱۔ قسمت ۲۔ میراث ۳۔ دیون ۴۔ وصیت ۵۔ محابات ۶۔ دراہم مرسلہ ۷۔ سعایت ۸۔ جنایت رقیق

دوم وہ جس میں قسمت بالاتفاق بطریق منازعت ہوتی ہے اور وہ دو فضولیوں کے مسئلے میں ہوتی ہے۔ مثلاً ایک فضولی نے کسی کے ہاتھ غلام ہزار درہم میں فروخت کیا۔ اور دوسرے فضولی نے اسی غلام کا نصف دوسرے کے ہاتھ پانچ سو میں فروخت کیا اور آقائے دونوں بیعوں کو جائز رکھا تو دونوں خریداروں کو اختیار ہے۔ اگر وہ لینا چاہیں۔ مشتری کل تین ربل لے اور مشتری نصف ایک ربل۔

سوم وہ جس میں قسمت امام صاحب کے نزدیک بطریق منازعت ہوتی ہے۔ اور صاحبین کے نزدیک بطریق عول جیسا کہ مسئلہ کتاب میں اوپر مذکور ہوا (اس کے علاوہ دو مسئلے اور ہیں)۔

چہارم وہ جس میں قسمت امام صاحب کے نزدیک بطریق عول ہوتی ہے۔ اور صاحبین کے نزدیک بطریق منازعت یہ طریقہ پانچ مسئلوں میں جاری ہے۔ اگر ہر ایک کی تشریح مطلوب ہو تو مطولات زلیعی، یعنی، بحر وغیرہ کی طرف رجوع کرو۔

دو آدمیوں نے جھگڑا کیا ایک چوپایہ کے بارے میں اور ہر ایک نے گواہ قائم کر دیئے کہ وہ میرے ہاں پیدا ہوا ہے اور دونوں نے تاریخ ذکر کی اور جانور کی عمر کسی ایک کی تاریخ کے مطابق ہے تو وہی اولیٰ ہے

قَالَ وَإِذَا تَنَازَعَا فِي دَابَّةٍ وَأَقَامَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بَيِّنَةً أَنَّهُمَا نَتَجَتْ عِنْدَهُ وَذَكَرَا تَارِيخًا وَسَنُّ الدَّابَّةِ يُوَافِقُ أَحَدَ التَّارِيخَيْنِ فَهُوَ أَوْلَى لِأَنَّ الْحَالَ تَشْهَدُ لَهُ فَيَتَرَجَّحُ وَإِنْ أَشْكَلَ ذَلِكَ كَانَتْ بَيْنَهُمَا لِأَنَّهُ سَقَطَ التَّوَقُّفُ فَصَارَ كَأَنَّهُمَا لَمْ يَذْكُرَا تَارِيخًا وَإِنْ خَالَفَ سَنُّ الدَّابَّةِ الْوَقْعَيْنِ بَطَلَتِ الْبَيِّنَتَانِ كَذَا ذَكَرَهُ الْحَاكِمُ الشَّهِيدُ لِأَنَّهُ ظَهَرَ كَذِبُ الْفَرِيقَيْنِ فَتُسْرَكُ فِي يَدِ مَنْ كَانَتْ فِي يَدِهِ. قَالَ وَإِذَا كَانَ الْعَبْدُ فِي يَدِ رَجُلٍ أَقَامَ رَجُلَانِ عَلَيْهِ الْبَيِّنَةَ أَحَدُهُمَا بِغَضَبٍ وَالْآخَرُ بِوَدِيعَةٍ فَهُوَ بَيْنَهُمَا لِأَسْتَوَانِهِمَا

ترجمہ اگر جھگڑا کیا دو نے ایک جانور میں اور ہر ایک نے پتہ قائم کیا کہ وہ میرے یہاں پیدا ہوا ہے۔ اور دونوں نے تاریخ ذکر کی اور جانور کی عمر کسی ایک تاریخ کے موافق ہے تو وہی اولیٰ ہے۔ کیونکہ ظاہر حال اسی کے لئے شاہد ہے تو اسی کو ترجیح دی جائے گی۔ اور اگر یہ مشتبہ ہو جائے تو جانور دونوں میں مشترک رہے گا۔ کیونکہ بیان تاریخ ساقط ہو گیا۔ پس ایسا ہو گیا کہ گویا دونوں نے حاکم شہید نے ایسا ہی ذکر کیا ہے۔ کیونکہ فریقین کا جھوٹ ظاہر ہو گیا۔ پس جانور جس کے قبضہ میں ہے۔ اسی کے قبضہ میں چھوڑا جائے گا۔ ایک غلام کسی کے قبضہ میں ہے۔ اس پر دو نے پتہ قائم کیا

ایک نے غصب کا اور دوسرے نے ودیعت کا تو غلام دونوں میں مساوی ہوگا۔ کیونکہ وہ دونوں برابر ہیں۔

تشریح..... قولہ واذا تنازعا..... دو آدمیوں نے ایک جانور کی بابت جھگڑا کیا اور دونوں نے اپنی اپنی ملک میں جانور کے جتنے پریتہ قائم کیا اور دونوں نے تاریخ بھی بیان کر دی تو اس کی عمر جس کی تاریخ کے موافق ہو جانور اسی کو دلایا جائے گا۔ کیونکہ ظاہر حال اسی کے حق میں شاہد ہے۔ اور اگر ان کی بیان کردہ تاریخوں کے لحاظ سے اس کی عمر کا پتہ چلا نا مشکل ہو تو جانور دونوں کا مشترک رہے گا۔ لائن احدھا لیس باولی بھا منلا اخر۔ اور اگر دابہ کی عمر ان دونوں تاریخوں سے مخالف ہو تو بیٹے باطل ہوں گے۔ جیسا کہ حاکم شہید نے ذکر کیا ہے۔ کیونکہ دونوں بیٹوں کا کذب ظاہر ہو گیا۔ پس وہ جانور جس کے قبضہ میں ہے اسی کے قبضہ میں چھوڑا جائے گا۔ شیخ ابواللیث خوارزمی کی روایت میں بھی یوں ہی ہے۔

قولہ واذا كان العبد..... ایک چیز (غلام وغیرہ) زید کے قبضہ میں ہے۔ عمرو نے اس کی بابت پتہ قائم کیا کہ قابض نے یہ مجھ سے چھین لی ہے۔ اور بکر نے پتہ سے یہ ثابت کیا کہ میں نے یہ چیز قابض کو بطور امانت دی ہے تو وہ دونوں اپنے اپنے دعویٰ میں برابر ہوں گے۔ اور وہ چیز کسی ایک کو نہ دلائی جائے گی۔ بلکہ ان میں نصف نصف کر دی جائے گی۔ لائن الودیعة تصیر غصباً بالجحد حتی یحب علیہ الضمان۔

فصل فی التنازع بالایدی

ترجمہ..... یہ فصل بذریعہ قبضہ اختلاف کرنے کے بیان میں ہے۔

دو آدمیوں نے ایک چوپایہ کے بارے میں جھگڑا کیا ایک راکب ہے اور دوسرا اس کی لگام تھامے ہوئے ہے تو راکب اولیٰ ہے

قَالَ وَإِذَا تَنَازَعَا فِي دَابَّةٍ أَحَدُهُمَا رَاكِبًا وَالْآخَرُ مُتَعَلِّقٌ بِلِجَامِهَا فَالرَّاكِبُ أَوْلَىٰ لِأَن تَصَرُّفَهُ أَظْهَرُ فَإِنَّهُ يَخْتَصُّ بِالْمِلْكِ وَكَذَا إِذَا كَانَ أَحَدُهُمَا رَاكِبًا فِي السَّرَجِ وَالْآخَرُ رَدِيقَهُ فَالرَّاكِبُ فِي السَّرَجِ أَوْلَىٰ بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَا رَاكِبَيْنِ حَيْثُ تَكُونُ بَيْنَهُمَا لِاسْتِوَائِهِمَا فِي التَّصَرُّفِ وَكَذَا إِذَا تَنَازَعَا فِي بَعِيرٍ وَعَلَيْهِ حِمْلٌ لِأَحَدِهِمَا وَلِلْآخَرِ كَوْزٌ مُّعَلَّقٌ فَصَاحِبُ الْحِمْلِ أَوْلَىٰ لِأَنَّهُ هُوَ الْمُتَصَرِّفُ وَكَذَا إِذَا تَنَازَعَا فِي قَمِيصٍ أَحَدُهُمَا لَابِسُهُ وَالْآخَرُ مُتَعَلِّقٌ بِكُمِّهِ فَالْلابِسُ أَوْلَىٰ لِأَنَّهُ أَظْهَرُهُمَا تَصَرُّفًا وَلَوْ تَنَازَعَا فِي بَسَاطٍ أَحَدُهُمَا جَالِسٌ عَلَيْهِ وَالْآخَرُ مُتَعَلِّقٌ بِهِ فَهُوَ بَيْنَهُمَا مَعْنَاهُ لَا عَلَى طَرِيقِ الْقَضَاءِ لِأَنَّ الْقُعُودَ لَيْسَ بِيَدٍ عَلَيْهِ فَاسْتَوِيَا. قَالَ وَإِذَا كَانَ ثَوْبٌ فِي يَدِ رَجُلٍ وَطَرَفٌ مِنْهُ فِي يَدِ آخَرَ فَهُوَ بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ لِأَنَّ الزِّيَادَةَ مِنْ جِنْسِ الْحُجَّةِ فَلَا يُوجِبُ زِيَادَةُ فِي الْإِسْتِحْقَاقِ

توضیح اللغة: ایدی جمع ید بمعنی ہاتھ۔ دابہ، چوپایہ۔ راکب، سوار۔ لیجام، لگام۔ سرج، زین۔ ردیف، سوار کے پیچھے سوار ہونے والا۔ بعیر، اونٹ۔ حمل، بوجھ۔ کوز، کوزہ۔ قمیص، پیرہن۔ لابس، پہنے والا۔ کم، آستین، بساط، فرش۔

ترجمہ..... جب جھگڑا کیا دونوں نے ایک ایسے جانور میں کہ ایک اس پر سوار ہے اور دوسرا اس کی لگام تھامے ہوئے ہے تو سوار اولیٰ ہے۔ کیونکہ اس کا تصرف ظاہر تر ہے۔ کیوں کہ رکوب مختص بملک ہے۔ ایسے ہی اگر ان میں سے ایک سوار ہو زین پر اور دوسرا اس کا ردیف ہو تو زین کا سوار اولیٰ

ہے۔ بخلاف اس کے اگر وہ دونوں سوار ہوں کہ جانوران میں مساوی ہوگا۔ ان دونوں کے تصرف میں برابر ہونے کی وجہ سے ایسے ہی اگر وہ جھگڑا کریں اس اونٹ میں جس پر ایک کا بوجھ لدا ہے۔ اور دوسرے کا آنجورہ نکا ہے۔ تو بوجھ والا اولیٰ ہے۔ کیونکہ وہی متصرف ہے۔ اسی طرح اگر جھگڑا کریں قیص میں جس کو ایک پہنے ہوئے ہے اور دوسرا آستین پکڑے ہوئے ہے۔ تو پہنے والا اولیٰ ہے۔ کیونکہ دونوں میں سے اس کا تصرف اظہر ہے۔ اگر جھگڑا کیا ایک فرش میں جس پر ایک بیٹھا ہے اور دوسرا اس کو پکڑے ہوئے ہے۔ تو وہ ان دونوں میں مشترک ہے۔ اس کے معنی یہ ہیں کہ یہ بطریق قضا نہیں۔ کیونکہ بیٹھنا اس پر قبضہ نہیں ہے تو دونوں برابر ہو گئے۔ اگر کپڑا ایک کے قبضہ میں ہو اور اس کا کنارہ دوسرے کے ہاتھ میں ہو تو وہ دونوں میں نصف نصف ہوگا۔ اس لئے کہ زیادتی جنس حجت سے ہے تو یہ استحقاق میں موجب زیادتی نہیں۔

تشریح..... قولہ فصل... جو ملک بذریعہ پینہ واقع ہوتی ہے۔ اس کے بیان سے فراغت کے بعد اس ملک کا بیان ہے جو ظاہری قبضہ سے ہوتی ہے۔ اور اول کو اس لئے مقدم کیا ہے کہ وہ قوی تر ہے۔ یہاں تک کہ جب پینہ قائم ہو جائے تو پھر ظاہری قبضہ کی طرف کوئی التفات نہیں ہوتی۔

قولہ تنازعاً فی دابة..... زید ایک گھوڑے پر سوار ہے اور عمرو اس کے لگام پکڑے ہوئے ہے۔ یازید زین پر سوار ہے اور عمرو اس کا ردیف ہے۔ یا اونٹ پر زید کا بوجھ لدا ہوا ہے اور عمرو کا آنجورہ اس پر لٹکا ہوا ہے۔ یازید گرتا پہنے ہوئے ہے اور عمرو اس کی آستینیں پکڑے ہوئے۔ اب گھوڑے یا اونٹ گرتے میں دونوں کا جھگڑا ہوا۔ زید کہتا ہے میرا ہے اور عمرو کہتا ہے کہ میرا ہے تو گھوڑا یا اونٹ یا گرتا زید ہی کا ہوگا۔ کیونکہ اس کا تصرف ظاہر تر ہے۔ لائن الرکوب واللبس یختصان ب المملک۔ پھر رکوب دابة والا مسئلہ ائمہ اربعہ کے یہاں متفق علیہ ہے۔ اور را کب سرج کا اولیٰ ہونا اس روایت پر مبنی ہے۔ جس کو شیخ ناطقی نے اجناس میں نوادر معلیٰ سے نقل کیا ہے۔ ظاہر الروایہ میں وہ جانور دونوں میں نصف نصف ہو گا۔ (غایہ عنایہ)

قولہ اذا كان ثوب..... ایک کپڑا کسی کے قبضہ میں ہے اور اس کا کنارہ دوسرے کے ہاتھ میں ہے۔ تو وہ ان میں نصف نصف ہوگا۔ کیونکہ جس کے ہاتھ میں زیادہ حصہ ہے۔ وہ بھی گرفت کی حجت ہے تو اس سے کچھ زیادہ استحقاق ثابت نہ ہوگا۔ کیونکہ علت کی کثرت سے ترجیح نہیں ہوتی۔

بچہ کسی کے قبضہ میں ہو اور وہ اپنی ذات سے تعبیر کر سکتا ہے اس نے کہا

میں آزاد ہوں تو اس بچہ کا قول معتبر ہوگا

قَالَ وَادَا كَانَ الصَّبِيُّ فِي يَدِ رَجُلٍ وَهُوَ يُعْبَرُ عَنْ نَفْسِهِ فَقَالَ اَنَا حُرٌّ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ لِأَنَّهُ فِي يَدِ نَفْسِهِ وَلَوْ قَالَ اَنَا عَبْدٌ لِفُلَانٍ فَهُوَ عَبْدٌ لِلَّذِي فِي يَدِهِ لِأَنَّهُ أَقْرَبُ بَأْنَهُ لَا يَدَ لَهُ حَيْثُ أَقْرَبُ بِالرِّقِّ وَإِنْ كَانَ لَا يُعْبَرُ عَنْ نَفْسِهِ فَهُوَ عَبْدٌ لِلَّذِي هُوَ فِي يَدِهِ لِأَنَّهُ لَا يَدَ لَهُ عَلَى نَفْسِهِ لِمَا كَانَ لَا يُعْبَرُ عَنْهَا وَهُوَ بِمَنْزِلَةِ مَتَاعٍ بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَ يُعْبَرُ فَلَوْ كَبُرَ وَادْعَى الْحُرِّيَّةَ لَا يَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَهُ لِأَنَّهُ ظَهَرَ الرِّقُّ عَلَيْهِ فِي حَالِ صَغَرِهِ

ترجمہ..... اگر بچہ کسی کے قبضہ میں ہو۔ درآنحالیہ وہ اپنی ذات سے تعبیر کر سکتا ہے۔ پس اس نے کہا کہ میں آزاد ہوں تو اسی کا قول معتبر ہوگا۔ کیونکہ وہ اپنے ذاتی قبضہ میں ہے۔ اور اگر اس نے کہا کہ میں فلاں کا غلام ہوں تو وہ اس کا غلام ہوگا جس کے قبضہ میں ہے۔ اور اگر وہ اپنی ذات سے تعبیر نہیں کر سکتا تو وہ اسی کا غلام ہوگا۔ جس کے قبضہ میں وہ ہے کیونکہ اس کا اپنا ذاتی قبضہ نہیں ہے۔ بایں معنی کہ وہ اپنی ذات سے تعبیر نہیں کر سکتا تو وہ بمنزلہ اسباب کے ہے بخلاف اس کے جب وہ تعبیر کر سکتا ہو۔ پھر اگر وہ بالغ ہو کر آزادی کا دعوے کرے تب بھی اس کا قول معتبر نہ ہوگا۔ کیونکہ صغر سنی میں اس پر رقیقیت ظاہر ہو چکی۔

تشریح..... قولہ واذا کان الصبی ایک شخص کے پاس ایک بچہ ہے جو سمجھ دار ہے۔ اپنا حال بیان کر سکتا ہے۔ وہ کہتا ہے کہ میں آزاد ہوں اور صاحب ید اس کا منکر ہے۔ تو بچہ ہی کا قول معتبر ہوگا۔ لائنہ فی نفسہ۔ اور اگر بچہ یہ کہے کہ میں فلاں کا غلام ہوں اور صاحب ید یہ کہے کہ یہ میرا غلام ہے تو بچہ صاحب ید کا ہی غلام ٹھہرے گا۔ کیونکہ اس نے خود کو دوسرے کا غلام کہہ کر اپنی رقیّت کا اقرار کر لیا جس سے اس کا اپنا قبضہ جاتا رہا۔

فیظہر علیہ ید ذی الید..... سوال... رقیّت کا اقرار باعث ضرر ہے۔ اور بچہ کے حق میں ان اقوال کا اعتبار نہیں ہوتا جو موجب ضرر ہوں۔ چنانچہ بچہ کا طلاق دینا آزاد کرنا۔ بہرہ کرنا صحیح نہیں۔ گو وہ عاقل ہو۔ پھر یہاں اس کا یہ اقرار کیسے صحیح ہو گیا؟ جواب..... یہاں رقیّت کا ثبوت صاحب ید کے دعویٰ کی وجہ سے ہے نہ کہ بچہ کے اقرار کی وجہ سے۔

کسی کی دیوار پر دوسرے کا شہتیر یا اس کی عمارت متصل ہے اور اس پر دوسرے کی دردوک ہے تو دیوار، شہتیر اتصال والے کا ہے اور دردوک کچھ نہیں

قَالَ وَإِذَا كَانَ الْحَائِطُ لِرَجُلٍ عَلَيْهِ جُذُوعٌ أَوْ مُتَّصِلٌ بِنَائِهِ وَلِلْآخَرِ عَلَيْهِ هَرَادِيٌّ فَهُوَ لِصَاحِبِ الْجُذُوعِ وَالْإِتِّصَالِ وَالْهَرَادِيٍّ لَيْسَتْ بِشَيْءٍ لِأَنَّ صَاحِبَ الْجُذُوعِ صَاحِبُ اسْتِعْمَالٍ وَالْآخَرُ صَاحِبُ تَعَلُّقٍ فَصَارَ كَذَابِيَّةً تَنَازَعًا فِيهَا وَلَا حُدُودَ لَهَا عَلَيْهِمَا حَمْلٌ وَلِلْآخَرِ كُوزٌ مُعَلَّقٌ وَالْمُرَادُ بِالْإِتِّصَالِ مُدَاخِلَةٌ لَبِنٍ جِدَارِهِ فِيهِ وَلَبِنٌ هَذَا فِي جِدَارِهِ وَقَدْ يُسَمَّى إِتِّصَالُ تَرْبِيعٍ وَهَذَا شَاهِدٌ ظَاهِرٌ لِصَاحِبِهِ لِأَنَّ بَعْضَ بِنَائِهِ عَلَى بَعْضٍ هَذَا الْحَائِطُ وَقَوْلُهُ الْهَرَادِيٌّ لَيْسَتْ بِشَيْءٍ يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ لَا إِعْتِبَارَ لِلْهَرَادِيٍّ أَصْلًا وَكَذَا الْبُورِيٌّ لِأَنَّ الْحَائِطَ لَا يُبْنَى لَهُمَا أَصْلًا حَتَّى لَوْ تَنَازَعَا فِي حَائِطٍ وَلَا حُدُودَ عَلَيْهِمَا هَرَادِيٌّ وَلَيْسَ لِلْآخَرِ عَلَيْهِ شَيْءٌ فَهُوَ بَيْنَهُمَا وَلَوْ كَانَ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا عَلَيْهِ جُذُوعٌ ثَلَاثَةٌ فَهُوَ بَيْنَهُمَا لِاسْتِوَائِهِمَا وَلَا مُعْتَبَرٌ بِالْأَكْثَرِ مِنْهَا بَعْدَ الثَّلَاثَةِ

توضیح اللغۃ: حائط، گھیر والی دیوار۔ جذوع، جمع جذع، تنہ۔ شہتیر، بنا عمارت۔ ہرادی، بفتح ہاء، ہر دے بضم ہاء تشدید یاء کی جمع ہے۔ مغرب میں لیٹ سے منقول ہے۔ ”ہی قصبات تضم ملویۃ بطاقات من الکریم یوسل علیہا قضبان المکرم“

ابن السکیت اور صاحب صحاح نے اس کو ہاء کے بجائے حاء کے ساتھ ذکر کیا ہے۔ چنانچہ صحاح میں ہے ”الحدادی من القصب بنطی معرب ولا تغل ہرادی“ لیکن دیوان الادب اور قاموس میں دونوں کی تصحیح کی ہے۔ غایۃ البیان میں کہا ہے کہ اصل یعنی مبسوط اور کافی حاکم شہید کی روایت حاء کے ساتھ ہے۔ اور جامع صغیر، شرح کافی اور مختصر الکرنی میں ہاء کے ساتھ ہے۔ وفی الجمہرۃ الحروی عدفی باب الحاء الدال والراء، دستور اللغۃ میں ہے۔ ہرادی السقف خشبانہ۔

حمل بوجہ۔ کوزہ آنجورہ، لبین کچی اینٹ، جدار دیوار۔ بوری جمع بوریہ۔ چٹائی۔

ترجمہ..... کسی کی دیوار ہے جس پر ایک کے شہتیر ہیں یا وہ اس کی عمارت سے متصل ہے اور دوسرے کی اس پر دردوک ہے تو دیوار شہتیر و اتصال والے کی ہے۔ اور دردوک کچھ نہیں۔ کیونکہ شہتیر والا استعمال والا ہے۔ اور دوسرا صاحب تعلق ہے تو ایسے جانور میں تنازع کی طرح ہو گیا۔ جس پر ایک کا بوجھ لدا ہو۔ اور دوسرے کا آنجورہ لٹکا ہو اور مراد اتصال سے یہ ہے کہ اس دیوار کی اینٹیں اس عمارت میں اور اس عمارت کی اینٹیں اس دیوار میں پیوست ہیں جس کو اتصال تربیع بھی کہتے ہیں اور یہ صاحب عمارت کے لئے شاہد ظاہر ہے۔ کیونکہ اس کی کچھ عمارت اس دیوار کے جزء میں ہے۔ اور الہرادی لیست بشنی کہنا اس پر دال ہے۔ کہ دردوک کا کوئی اعتبار نہیں اور ایسے ہی بوریے ہیں۔ کیونکہ دیوار ان کے لئے نہیں بنائی

جاتی یہاں تک کہ اگر اس دیوار میں تنازع ہو جس پر ایک کا در دھوک ہے اور دوسرے کا کچھ نہیں تو وہ دونوں میں مساوی ہوگی۔ اور اگر اس پر ہر ایک کی تین دھنیاں ہوں تو دیوار دونوں میں مساوی ہوگی۔ کیونکہ دونوں کا تصرف برابر ہے اور تین کے بعد زیادہ کا کوئی اعتبار نہیں ہے۔

تشریح..... ترجمہ سے واضح ہے۔

اگر ایک کی کڑیاں تین سے کم ہیں تو دیوار تین والے کی ہوگی اور دوسرے کے لئے کڑیاں رکھنے کی جگہ ہوگی

وَاِنْ كَانَ جُدُوْعٌ اَحَدُهُمَا اَقْلُ مِنْ ثَلَاثَةٍ فَهُوَ لِصَاحِبِ الثَّلَاثَةِ وَلِلْاٰخَرِ مَوْضِعُ جُدُوْعِهِ فِي رِوَايَةٍ وَفِي رِوَايَةٍ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَا تَحْتَ خَشْبِهِ ثُمَّ قِيلَ مَا بَيْنَ الْخَشْبِ اِلَى الْخَشْبِ بَيْنَهُمَا وَقِيلَ عَلَى قَدْرِ خَشْبِهِمَا وَالْقِيَاسُ اَنْ يَكُوْنَ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ لَانَّهُ لَا مُعْتَبَرٌ بِالْكَثْرَةِ فِي نَفْسِ الْحُجَّةِ وَوَجْهَ الثَّانِي اَنَّ الْاِسْتِعْمَالَ مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ بِقَدْرِ خَشْبِهِ وَجْهَ الْاَوَّلِ اَنَّ الْحَائِطَ يُبْنَى لِمَوْضِعِ كَثِيرِ الْجُدُوْعِ دُونَ الْوَاحِدِ وَالْمُنْشَى فَكَانَ الظَّاهِرُ شَاهِدًا لِصَاحِبِ الْكَثِيرِ اِلَّا اَنَّهُ يَبْقَى لَهُ حَقُّ الْمَوْضِعِ لِاَنَّ الظَّاهِرَ لَيْسَ بِحُجَّةٍ فِي اسْتِحْقَاقِ يَدِهِ وَلَوْ كَانَ لِاَحَدِهِمَا جُدُوْعٌ وَلِلْاٰخَرِ اِتِّصَالٌ فَالْاَوَّلُ اَوْلٰى وَيُرْوٰى اَنَّ الثَّانِي اَوْلٰى وَجْهَ الْاَوَّلِ اَنَّ لِصَاحِبِ الْجُدُوْعِ النَّصْرُفَ وَلِلصَّاحِبِ الْاِتِّصَالِ الْيَدَ وَالتَّصْرُفُ اَقْرٰى وَوَجْهَ الثَّانِي اَنَّ الْحَائِطَيْنِ بِالْاِتِّصَالِ يَصِيْرَانِ كِبْنَاءِ وَاحِدٍ وَمِنْ ضَرُوْرَةِ الْقَضَاءِ لَهُ بِبَعْضِهِ الْقَضَاءُ بِكُلِّهِ ثُمَّ يَبْقَى لِلْاٰخَرِ حَقُّ وَضْعِ جُدُوْعِهِ لِمَا قُلْنَا وَهَذِهِ رِوَايَةُ الطَّحَاوِيِّ وَصَحَّحَهَا الْجُرْجَانِيُّ

ترجمہ..... اور اگر ان میں سے ایک کی دھنیاں تین سے کم ہوں تو دیوار تین والے کی ہوگی اور دوسرے کے لئے دھنیوں کی جگہ ہوگی۔ ایک روایت میں اور ایک روایت میں ہر ایک کے لئے کڑیاں رکھنے کی جگہ ہوگی۔ پھر کہا گیا ہے کہ ان کی دھنیوں کے بقدر ہوگی۔ اور قیاس یہی ہے کہ دیوار دونوں میں نصف نصف ہو۔ اس واسطے کہ نفس حجت میں کثرت کا کوئی اعتبار نہیں ہے۔ دوسری روایت کی وجہ یہ ہے کہ ہر ایک کی طرف سے استعمال اس کی کڑیوں کی بقدر ہے۔ اور پہلی روایت کی وجہ یہ ہے کہ دیوار بہت سی دھنیاں رکھنے کے لئے بنائی جاتی ہے نہ کہ ایک دو کے لئے۔ پس ظاہر حال شاہد ہے۔ زائد والے کے لئے لیکن کم والے کو بھی رکھنے کا حق رہے گا۔ کیونکہ ظاہر حال قبضہ کے استحقاق میں حجت نہیں ہے۔ اگر ایک کی دھنیاں رکھی ہوں اور دوسرے کے لئے صرف اتصال ہو تو اول اولیٰ ہوگا۔ اور یہ بھی مروی ہے کہ ثانی اولیٰ ہوگا۔ اول کی وجہ یہ ہے کہ دھنیوں والے کو تصرف حاصل ہے اور اتصال والے کو قبضہ اور قبضہ تصرف سے قوی تر ہے اور ثانی روایت کی وجہ یہ ہے کہ دونوں دیواریں بذریعہ اتصال بمنزلہ ایک عمارت کے ہو گئیں اور اس کے حق میں بعض دیوار کا حکم ہونا بالضرور مقتضی ہے کہ کل کا حکم اسی کے لئے ہے۔ پھر حق رہے گا۔ دوسرے کو اپنی دھنیاں رکھنے کا۔ اور یہ دوسری روایت امام طحاوی کی ہے۔ اسی کو فقہیہ جرجانی نے صحیح کہا ہے۔

تشریح..... قولہ فی رِوَايَةٍ یہ روایت اصل یعنی مسوط کی کتاب الاقرار کی ہے۔ حیث قَالَ فِيهِ ”الْحَائِطُ كُلُّهُ لِمَا لَصَّاحِبِ الْاِجْدَاعِ وَلِمَا لَصَّاحِبِ الْقَلِيلِ مَا تَحْتَ جُدُوْعِهِ“ محیط میں اسی کو اصح کہا ہے۔ دوسری روایت مسوط کی کتاب الدعویٰ کی ہے۔ حیث قَالَ فِيهِ ”اِنْ الْحَائِطَ بَيْنَهُمَا عَلَى قَدْرِ الْاِجْدَاعِ“ اس روایت کے مطابق ما بین الخشبین کی بابت مشائخ کا اختلاف ہے۔ بعض نے کہا ہے کہ خشبین کی درمیانی جگہ دونوں میں مساوی ہوگی۔ اور بعض نے کہا ہے کہ ہر ایک کو اس کی دھنیوں کے بقدر ملے گا۔ پھر یہی براستحسان ہے۔ مقتضائے قیاس یہ ہے کہ دیوار دونوں میں برابر مشترک ہو۔ کیونکہ جو چیز حجت ہے۔ اس کی کثرت کا اعتبار نہیں ہوتا۔

یہ امام ابو حنیفہ سے ایک روایت بھی ہے۔ اور امام شافعیؒ و احمدؒ کے قول کا قیاس بھی یہی ہے۔ ثانی یعنی کتاب الدعویٰ والی روایت کی وجہ یہ ہے کہ

دیوار کا ہر ایک کے استعمال میں آنا اس کی دھنیوں کے بقدر ہے۔ اور استحقاق استعمال ہی کے لحاظ سے ہوتا ہے۔

ایک کے قبضہ میں گھر کے دس کمرے اور دوسرے کے قبضہ میں ایک کمرہ ہے صحن دونوں کے درمیان نصف نصف ہوگا اور اس کے استعمال میں دونوں برابر ہیں

قَالَ وَإِذَا كَانَتْ دَارُ مِنْهَا فِي يَدِ رَجُلٍ عَشْرَةَ أَبْيَاتٍ وَفِي يَدِ الْآخَرِ بَيْتٌ فَالْسَّاحَةُ بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ لِاسْتِوَائِهِمَا فِي اسْتِعْمَالِهَا وَهُوَ الْمُرُورُ فِيهَا قَالَ وَإِذَا ادَّعَى الرَّجُلَانِ أَرْضًا يَعْنِي يَدْعِي كُلُّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا أَنَّهَا فِي يَدِهِ لَمْ يُقْضَ أَنَّهَا فِي يَدِ وَاحِدٍ مِنْهُمَا حَتَّى يُقِيمَا الْبَيِّنَةَ أَنَّهَا فِي أَيْدِيهِمَا لِأَنَّ الْيَدَ فِيهَا غَيْرُ مُشَاهِدَةٍ لِّتَعَدُّ احْصَارَهَا وَمَا غَابَ عَنْ عِلْمِ الْقَاضِي فَالْبَيِّنَةُ تُثَبِّتُهُ وَإِنْ أَقَامَ أَحَدُهُمَا الْبَيِّنَةَ جُعِلَتْ فِي يَدِهِ لِقِيَامِ الْحُجَّةِ لِأَنَّ الْيَدَ حَقٌّ مَّقْصُودٌ وَإِنْ أَقَامَا الْبَيِّنَةَ جُعِلَتْ فِي أَيْدِيهِمَا لِمَا بَيَّنَّا فَلَا تُسْتَحَقُّ لِأَحَدِهِمَا بِغَيْرِ حُجَّةٍ وَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا قَدْ لَبَّنَ فِي الْأَرْضِ أَوْ بَنَى أَوْ حَفَرَ فَهِيَ فِي يَدِهِ لَوْجُودِ التَّصَرُّفِ وَالْإِسْتِعْمَالِ فِيهَا

ترجمہ..... اگر ایک مکان کے دس کمرے ہوں ایک کے قبضہ میں اور دوسرے کے قبضہ میں صرف ایک کمرہ تو صحن ان میں نصف نصف ہوگا۔ اس کے استعمال میں ان دونوں کے برابر ہونے کی وجہ سے اور وہ اس میں آمد و رفت ہے۔ جب دعویٰ کیا دینے زمین کا۔ یعنی ان میں سے ہر ایک نے دعویٰ کیا کہ وہ میرے قبضہ میں ہے۔ تو حکم نہیں کیا جائے گا کہ وہ ان میں سے کسی کے قبضہ میں ہے یہاں تک کہ دشواری کی وجہ سے اور جو چیز علم قاضی سے غائب ہو اس کو پتہ ہی ثابت کرے گا۔ اگر ان میں سے ایک نے پتہ قائم کیا تو اسی کے قبضہ میں کر دی جائے گی۔ قیام حجت کی وجہ سے کیونکہ قبضہ بھی ایک مقصود حق ہے اور اگر دونوں نے پتہ قائم کر دیا تو دونوں کے قبضہ میں قرار دی جائے گی۔ اسی وجہ سے جو ہم نے بیان کی۔ پس بلا حجت کسی ایک کے لئے استحقاق کا حکم نہیں کیا جائے گا۔ اور اگر ان میں سے ایک نے زمین میں اینٹ لگائی یا عمارت بنائی یا کنواں کھودا تو زمین اسی کے قبضہ میں ہوگی۔ تصرف اور استعمال پائے جانے کی وجہ سے۔

تشریح..... قولہ واذا كانت... ایک مکان میں گیارہ کمرے ہیں۔ جس میں سے دس کمرے ایک شخص کے قبضہ میں ہیں۔ اور ایک کمرہ دوسرے کے قبضہ میں ہے۔ اب اس مکان کے صحن میں دونوں کا بھگڑا ہوا تو صحن دونوں کے درمیان نصف نصف ہوگا۔ کیونکہ صحن کے جو فوائد ہیں۔ (مثلاً گزرنا، سامان رکھنا، وضو کا پانی گرانا، لکڑی پھاڑنا وغیرہ) ان میں وہ دونوں برابر ہیں۔ پس صاحب بیت، صاحب منزل، صاحب دار، صاحب بیت واحد اور صاحب بیوت کثیرہ مرد و غیرہ میں برابر ہوں گے۔

باب دعویٰ النسب

ترجمہ..... یہ باب دعویٰ نسب کے بیان میں ہے

ایک باندی بیچی، اس نے بچہ جنا اور بائع نے اس کا دعویٰ کیا اگر وہ چھ ماہ سے کم میں بچہ جنا بیع

کے وقت سے وہ بائع کا بیٹا ہے اور اس کی ماں ام ولد ہے، امام شافعی و امام زفر کا نقطہ نظر

قَالَ وَإِذَا بَاعَ جَارِيَةً فَجَاءَتْ بِوَلَدٍ فَأَدَّاعَاهُ الْبَائِعُ فَإِنْ جَاءَتْ بِهِ لِأَقَلِّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْ يَوْمِ بَاعَ فَهُوَ ابْنُ

لِبَّائِعٍ وَأُمِّهِ أُمَّ وَلَدَ لَهُ وَفِي الْقِيَاسِ وَهُوَ قَوْلُ زُفَرٍ وَالشَّافِعِيِّ دَعْوَتُهُ بَاطِلَةٌ لِأَنَّ الْبَيْعَ اعْتَرَفَ مِنْهُ بِأَنَّهُ عَبْدٌ فَكَانَ فِي دَعْوَاهُ مُنَاقِضًا وَلَا نَسَبَ يَدُونِ الدَّعْوَى وَجَهُ الْإِسْتِحْسَانِ أَنَّ اتِّصَالَ الْعُلُوقِ بِمِلْكِهِ شَهَادَةٌ ظَاهِرَةٌ عَلَى كَوْنِهِ مِنْهُ لِأَنَّ الظَّاهِرَ عَدَمَ الرِّثَاءِ وَمَبْنَى النَّسَبِ عَلَى الْخِفَاءِ فَيُعْفَى فِيهِ التَّنَاقُضُ وَإِذَا صَحَّتِ الدَّعْوَةُ اسْتِنْدَتْ إِلَى وَقْتِ الْعُلُوقِ فَتَبَيَّنَ أَنَّهُ بَاعَ أُمَّ وَلَدِهِ فَيَفْسَخُ الْبَيْعُ لِأَنَّ بَيْعَ أُمِّ الْوَلَدِ لَا يَجُوزُ وَيَرُدُّ الثَّمَنَ لِأَنَّهُ قَبَضَهُ بغيرِ حَقٍّ وَإِنْ ادَّعَاهُ الْمُشْتَرِي مَعَ دَعْوَةِ الْبَائِعِ أَوْ بَعْدَهُ فِدَعْوَةُ الْبَائِعِ أُولَى لِأَنَّهَا أَسْبَقُ لِاسْتِنَادِهَا إِلَى وَقْتِ الْعُلُوقِ وَهَذِهِ دَعْوَةُ اسْتِيلَادٍ وَإِنْ جَاءَتْ بِهِ لَا كَثُرَ مِنْ سَنَتَيْنِ مِنْ وَقْتِ الْبَيْعِ لَمْ تَصَحَّ دَعْوَةُ الْبَائِعِ لِأَنَّهُ لَمْ يَوْجَدْ اتِّصَالَ الْعُلُوقِ بِمِلْكِهِ تَيَقُّنًا وَهُوَ الشَّاهِدُ وَالْحُجَّةُ إِلَّا إِذَا صَدَّقَهُ الْمُشْتَرِي فَيَثْبُتَ النَّسَبُ وَيُحْمَلُ عَلَى الْإِسْتِيلَادِ بِالنِّكَاحِ وَلَا يَطْلُ الْبَيْعُ لِأَنَّا تَيَقُّنًا أَنَّ الْعُلُوقَ لَمْ يَكُنْ فِي مِلْكِهِ فَلَا يَثْبُتُ حَقِيقَةُ الْعِتْقِ وَلَا حَقُّهُ وَهَذِهِ دَعْوَةُ تَحْرِيرٍ وَغَيْرِ الْمَالِكِ لَيْسَ مِنْ أَهْلِهِ وَإِنْ جَاءَتْ بِهِ لَا كَثُرَ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْ وَقْتِ الْبَيْعِ وَلَا قَلَّ مِنْ سَنَتَيْنِ لَمْ تُقْبَلْ دَعْوَةُ الْبَائِعِ فِيهِ إِلَّا أَنْ يُصَدِّقَهُ الْمُشْتَرِي لِأَنَّهُ احْتَمَلَ أَنْ لَا يَكُونَ الْعُلُوقُ فِي مِلْكِهِ فَلَمْ تَوْجَدْ الْحُجَّةَ فَلَا بُدَّ مِنْ تَصْدِيقِهِ وَإِذَا صَدَّقَهُ يَثْبُتُ النَّسَبُ وَيَطْلُ الْبَيْعُ وَالْوَلَدُ حَرٌّ وَالْأُمُّ أُمَّ وَلَدَ لَهُ كَمَا فِي الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى لِتَصَادُفِهِمَا وَاحْتِمَالِ الْعُلُوقِ فِي مِلْكِهِ

ترجمہ..... کسی نے باندی فروخت کی اس نے بچہ جنا اور بائع نے اس کا دعویٰ کیا۔ پس اگر اس نے جتنا ہو۔ چھ ماہ کے کم میں اس دن سے کہ بیچا تھا۔ اس کو تو بچہ بائع کا بیٹا ہوگا۔ اور بچہ کی ماں اس کی ام ولد ہوگی۔ اور قیاس میں اور وہی امام زفر و شافعی کا قول ہے اس کا دعوے باطل ہے۔ کیونکہ بیچنا اقرار ہے۔ اس کی طرف سے کہ بچہ غلام ہے۔ پس وہ اس کے دعویٰ میں مناقض ہے۔ حالانکہ نسب دعویٰ کے بغیر نہیں ہوتا۔ وجہ استحسان یہ ہے۔ کہ علق کا اس کی ملک سے متصل ہونا دلیل ظاہر ہے۔ اسی سے ہونے کی کیونکہ ظاہر زمانہ نہ ہونا ہے اور نسب کی بنا امر نفی پر ہے۔ تو اس میں تناقض عفو ہے۔ اور جب دعویٰ صحیح ہوا تو وقت علق کی طرف منسوب ہوگا۔ اس سے ظاہر ہوا کہ اس۔ اپنی ام ولد فروخت کی تو بیع فسخ کر دی جائے گی۔ کیونکہ ام ولد کی بیع جائز نہیں۔ اب ثمن پھیر دے۔ کیونکہ اس نے ناحق وصول کیا ہے اور اگر دعویٰ کیا اس کا مشتری نے دعویٰ بائع کے ساتھ یا اس کے بعد تو بائع کا دعویٰ اولیٰ ہوگا۔ کیونکہ وہ سابق تر ہے۔ اس کے وقت علق کی طرف منسوب ہونے کی وجہ سے۔ اور یہ دعویٰ استیلا ہے۔ اور اگر وہ دوسرے سے زیادہ پر پیدا ہوا ہو بیع کے وقت سے تو بائع کا دعویٰ صحیح نہ ہوگا۔ کیونکہ اس کی ملک کے ساتھ علق کا اتصال یقینی طور پر نہیں پایا گیا۔ حالانکہ شہادت و حجت یہی تھی۔ لایہ کہ مشتری بائع کی تصدیق کر دے۔ تو نسب ثابت ہو جائے گا۔ اور استیلا بذریعہ نکاح پر محمول کیا جائے گا اور بیع باطل نہ ہوگی۔ کیونکہ ہم کو اس کا یقین ہے کہ علق بائع کی ملک میں نہیں ہوا۔ پس نہ حقیقی آزادی ثابت ہوگی نہ حق آزادی اور یہ دعویٰ تحریر ہے اور غیر مالک اس کا اہل نہیں ہوتا۔ اور اگر وقت بیع سے زائد از چھ ماہ اور دوسرے کم پر پیدا ہوا تو بچہ میں بائع کا دعویٰ مقبول نہ ہوگا۔ لایہ کہ مشتری اس کی تصدیق کر دے۔ کیونکہ یہ احتمال ہے کہ شاید بائع کی ملک میں علق نہ ہوا ہو۔ پس حجت نہیں پائی گئی لہذا مشتری کی تصدیق ضروری ہے۔ جب وہ اس کی تصدیق کر دے تو نسب ثابت ہو جائے گا اور بیع باطل ہوگی اور بچہ آزاد ہوگا اور اس کی ماں ام ولد ہوگی۔ جیسا کہ پہلے مسئلہ میں ہے۔ ان دونوں کی باہمی تصدیق اور ملک بائع میں قرار نطفہ کے احتمال کی وجہ سے۔

تشریح..... قولہ باب..... الخ دعویٰ مال کے احکام ذکر کرنے کے بعد دعویٰ نسب کے احکام بیان کر رہے ہیں۔ اور دعویٰ مال کثرت وقوع کی وجہ سے چونکہ اہم تھا اس لئے اس کو مقدم کیا ہے۔ صحاح میں ہے۔ کہ دعویٰ بکسر دال نسب میں استعمال ہوتا ہے۔ اور فتح دال طعام میں اور بقول

فائدہ..... دعویٰ کی تین قسمیں ہیں (۱) دعویٰ استیلا، (۲) دعویٰ تحریر (جس کو دعویٰ ملک بھی کہتے ہیں)۔ (۳) دعویٰ شبہ: دعویٰ استیلا داس کو کہتے ہیں کہ مدعی کا علق مدعی کی ملک میں ہو۔ یہ دعویٰ وقت علق کی طرف مستند اور اقرار و طی کو متضمن ہوتا ہے اور یہ تمام جاری شدہ عقود کو فسخ کر دیتا ہے۔ بشرطیکہ وہ محل فسخ ہوں۔

دعویٰ تحریر اس کو کہتے ہیں۔ کہ مدعی کا علق غیر ملک مدعی میں ہو۔ یہ دعویٰ اقرار و طی میں ہو۔ یہ دعویٰ اقرار و طی کو متضمن نہیں ہوتا کیونکہ بوقت علق ملک نہ ہونے کی وجہ سے استیلا وغیرہ تصور ہے۔ اور نہ جاری شدہ عقود کو فسخ کرتا ہے۔ نیز اس کا نفاذ غیر ملک میں نہیں ہوتا۔ لَآئِ الْحَرَبِہ تقتصر علی وقت الدعویۃ۔

دعویٰ شبہ یہ ہے کہ باپ اپنے بیٹے کی باندی کے بچہ کا مدعی ہو۔ اس کے لئے شرط یہ ہے کہ وقت علق سے وقت دعویٰ تک باند اور اس کے ولد میں بیٹے کی ملک قائم رہے۔

قولہ واذا باع جاریہ..... ایک شخص نے باندی فروخت کی اس نے وقت بیع سے چھ ماہ کم میں بچہ جنا اور بائع نے بچہ کا دعویٰ کیا تو وہ بچہ استحساناً بائع کا لڑکا کا ہوگا۔ اور باندی اس کی ام ولد ہوگی۔ امام زفرؒ اور ائمہ ثلاثہ کے نزدیک بائع کا دعویٰ باطل ہے۔ مقتضاء قیاس بھی یہی ہے۔ کیونکہ بائع کا باندی کو فروخت کرنا اس بات کا اقرار ہے کہ وہ اس کی ام ولد نہیں باندی ہے پس اقرار سابق اور دعویٰ لاحق کے درمیان تناقض ہے۔ لہذا دعویٰ مسموع نہ ہوگا۔ وجہ استحسان یہ ہے کہ قرا رحمل ایک مخفی امر ہے۔ اس لئے تناقض کو نظر انداز کیا جائے گا۔ اور ملک بائع میں قرا رحمل اس بات کی دلیل ہے کہ بچہ بائع کا ہے۔ کیونکہ ولادت چھ ماہ سے کم میں ہے۔ اور جب بطریق مذکور بائع کا دعویٰ صحیح ہوا تو یہ اصل علق کی طرف مستند ہوگا۔ معلوم ہوا کہ اس نے ام ولد کی بیع کی ہے۔ لہذا بیع فسخ ہو جائے گی۔ کیونکہ ام ولد کی بیع جائز نہیں۔ اور ثمن واپس کرنا ضروری ہوگا۔ کیونکہ وہ اس نے ناحق وصول کیا ہے۔

قولہ وان ادعاه المُشتَرِی..... جاننا چاہیے کہ فروخت شدہ باندی سے جب بچہ پیدا ہو تو اس کی تین صورتیں ہیں۔ وقت بیع سے چھ ماہ کم پر پیدا ہوگا۔ یا دو برس سے زائد پر یا ان دونوں کی درمیانی مدت میں۔ ان میں سے ہر ایک کی پھر چار صورتیں ہیں۔ بچہ کا مدعی تبہا بائع ہوگا یا تنہا مشتری یا دونوں ایک ساتھ یا بطریق تعاقب۔ سو پہلی صورت کا بیان اوپر مذکور ہو چکا۔

اور اگر مشتری نے اس بچہ کے نسب کا دعویٰ کیا تو اس کے دعویٰ کا کوئی اعتبار نہ ہوگا خواہ بائع کے دعویٰ کے ساتھ کیا ہو یا اس کے بعد، ابراہیم رحمہ فرماتے ہیں کہ مشتری کا دعویٰ معتبر ہوگا۔ کیونکہ باندی اور بچہ دونوں میں مشتری کی حقیقی ملک ہے۔ اور بائع کے لئے صرف استحقاق نسب کا حق ہے۔ اور حق معارض حقیقت نہیں ہوتا۔ ہم یہ کہتے ہیں کہ بائع کا دعویٰ بہر حال سابق ہے۔ چنانچہ بائع کا دعویٰ اگر مشتری کے دعویٰ سے پہلے ہو تب تو اس کے دعویٰ کا سابق ہونا ظاہر ہے۔ اور اگر دعویٰ مشتری کے بعد ہو تو اس لئے کہ وہ علق کے وقت سے مستند ہے۔ کیونکہ وہ دعویٰ استیلا ہے۔ جس میں بوجہ قوت فی الحال قیام ملک کی بھی ضرورت نہیں ہوتی۔ بخلاف دعویٰ مشتری کے کہ وہ دعویٰ تحریر ہے۔

قولہ وان جاء ت به لا کثر من سنتین..... اور اگر وقت بیع سے دو برس زائد پر بچہ پیدا ہو تو بائع کا دعویٰ نسب صحیح نہ ہوگا۔ کیونکہ علق کا اس کی ملک سے متصل ہونا بطریق یقین نہیں پایا گیا۔ حالانکہ اس کے ثبوت نسب کی حجت یہی تھی۔ ہاں اگر مشتری بائع کی تصدیق کر دے تو بائع سے اس کا نسب ثابت ہو جائے گا۔ اور یہ استیلا بذریعہ نکاح پر محمول ہوگا۔ تاکہ زنا کاری لازم نہ آئے۔ اور بیع باطل نہ ہوگی۔ کیونکہ ہمیں اس امر کا یقین ہے۔ کہ علق ملک بائع میں نہیں ہوا تو اس بچہ میں حقیقی آزادی اور اس کی ماں میں حتی آزادی ثابت نہ ہوگا۔ اور جب باندی ام ولد نہ ہوئی۔ تو دعویٰ بائع دعویٰ تحریر باقی رہا اور غیر مالک اس کا اہل نہیں ہوتا اور یہاں بائع مالک نہیں ہے۔ تو مشتری کی تصدیق ضروری ہے۔ بہر کیف بائع اس بچہ کی قیمت دے گا اور بچہ قیمت آزاد ہوگا۔

قولہ لا کثر من ستۃ اگر باندی چھ ماہ سے زائد اور دو سال سے کم میں بچہ بنے۔ اور بالغ بچہ کا دعویٰ کرے تو دعویٰ مردود ہوگا۔ لایہ کہ مشتری اس کی تصدیق کر دے۔ کیونکہ یہ احتمال موجود ہے کہ علق بالغ کی ملک میں نہ ہوا ہو پس اس کی طرف سے حجت نہیں پائی گئی۔ لہذا مشتری کی تصدیق ضروری ہے۔ پس اس کی تصدیق پر نسب ثابت، بیع باطل، بچہ آزاد اور اس کی ماں بالغ کی ام ولد ہو جائے گی۔ خلافاً لفرع والشافعی علی مائتر

بچہ مر گیا بالغ نے اس کا دعویٰ کیا اور وہ چھ ماہ سے کم میں جنا تھا تو ام ولد نہ بنے گی

قَالَ فَإِنْ مَاتَ الْوَلَدُ فَأَدَّعَاهُ الْبَائِعُ وَقَدْ جَاءَتْ بِهِ لِأَقَلِّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ لَمْ يَثْبُتِ الْإِسْتِيلَادُ فِي الْأُمِّ لِأَنَّهَا تَابِعَةٌ لِلْوَلَدِ وَلَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ بَعْدَ الْمَوْتِ لِعَدَمِ حَاجَتِهِ إِلَى ذَلِكَ فَلَا يَتَّبَعُهُ اسْتِيلَادُ الْأُمِّ وَإِنْ مَاتَتِ الْأُمُّ فَأَدَّعَاهُ الْبَائِعُ وَقَدْ جَاءَتْ بِهِ لِأَقَلِّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ يَثْبُتُ النَّسَبُ فِي الْوَلَدِ وَآخِذَهُ الْبَائِعُ لِأَنَّ الْوَلَدَ هُوَ الْأَصْلُ فِي النَّسَبِ فَلَا يَضُرُّهُ فَوَاتُ التَّبَعِ وَإِنَّمَا كَانَ الْوَلَدُ أَصْلًا لِأَنَّهَا تَضَافُ إِلَيْهِ يُقَالُ أُمُّ الْوَلَدِ وَيَسْتَفِيدُ الْحُرِّيَّةُ مِنْ جِهَتِهِ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ اُعْتَقَهَا وَلَدَهَا وَالثَّابِتُ لَهَا حَقُّ الْحُرِّيَّةِ وَلَهُ حَقِيقَتُهَا وَالْأَدْنَى يَتَّبِعُ الْأَعْلَى

ترجمہ اگر بچہ مر گیا پھر بالغ نے اس کا دعویٰ کیا اور حال کہ کہ جنا تھا اس کو چھ ماہ سے کم میں تو ثابت نہ ہوگا۔ ماں میں ام ولد ہونا۔ اس لئے کہ ماں تابع ولد ہے۔ اور بچہ کا نسب اس کی موت کے بعد ثابت نہیں ہوا اس کو اس کی ضرورت نہ ہونے کی وجہ سے تو اس کے پیچھے ماں کا ام ولد ہونا بھی ثابت نہ ہوگا۔ اور اگر ماں مر گئی پھر بالغ نے اس کا دعویٰ کیا اور حال کہ کہ جنا تھا اس کو چھ ماہ سے کم میں تو ثابت ہو جائے گا۔ نسب بچہ میں لے لے گا۔ اس کو بالغ۔ کیونکہ نسب میں بچہ ہی اصل ہے تو تابع کا فوت ہو جانا اس کو کچھ مضرنہ ہوگا۔ اور بچہ اصل اس لئے ہوا کہ ماں اس کی جانب مضاف ہوتی ہے۔ چنانچہ بولتے ہیں ام ولد اور اسی کی جہت سے وہ آزادی حاصل کرتی ہے۔ ارشاد نبوی ﷺ کی وجہ سے کہ ”اس کو اس کے بیٹے نے آزاد کر دیا“ اور ماں کے لئے حق آزادی اور بچہ کے لئے حقیقی آزادی ثابت ہے اور ادنیٰ اعلیٰ کے تابع ہوتا ہے۔

تشریح قولہ فان مات الولد اگر بچہ کا انتقال ہو گیا۔ (جب کہ وہ وقت بیع سے چھ ماہ کم پر پیدا ہوا تھا) پھر بالغ نے اس کے نسب کا دعویٰ کیا تو نسب ثابت نہ ہوگا۔ کیونکہ بچہ نسب سے مستغنی ہو گیا۔ اور ماں کا ام ولد ہونا بھی ثابت نہ ہوگا۔ کیونکہ ماں تابع ولد ہے اور بچہ اصل ہے جب اصل میں نسب ثابت نہ ہوا تو تابع میں استیلا اد بھی ثابت نہ ہوگا۔ لہذا فرع النسب۔

قولہ وان ماتت الام اگر بچہ کی ماں (یعنی باندی) کا انتقال ہو گیا۔ اور اس کے بعد بالغ نے بچہ کا دعویٰ کیا اور بچہ چھ ماہ سے کم میں پیدا ہوا تب بھی نسب ثابت ہو جائے گا۔ کیونکہ حریت میں اصل بچہ ہے۔ نہ کہ ماں۔ یہی وجہ ہے کہ ماں بچہ کی طرف منسوب ہوتی ہے۔ یقال ام الولد۔ (رواہ ابن ماجہ والحاکم)

نیز باندی کو حریت بھی بچہ ہی سے حاصل ہوتی ہے۔ لقولہ غلیہ السلام ”اعتقها ولدها“

اور جب بچہ اصل ہوا تو تابع یعنی ماں کا فوت ہو جانا کچھ مضرنہ ہوگا۔

قولہ والثابت لہا باندی کا جو بچہ آقا کے نطفہ سے ہو وہ مثل پدر اصلی آزاد ہوتا ہے۔ اور اسی کی وجہ سے اس کی ماں کو حق آزادی حاصل ہو جاتا ہے۔ یہاں تک کہ وہ فروختگی کے لائق نہیں رہتی۔ اور آقا کے مرتے ہی آزاد ہو جاتی ہے۔ اور بالفعل آزادی اس لئے نہیں کہ بوجہ ملکیت آقا کو حلال ہے تو بچہ کا تعلق قائم ہے۔ اگر بالفعل آزاد ہو جاتی تو نکاح کی ضرورت ہوتی اب ممکن ہے وہ منظور نہ کرے یا آقا کے پاس مہرنہ ہو۔ پس بچہ کو پرورش میں پریشانی ہوتی۔ اس لئے شرع نے تاحیات آقا بدستور حلال رکھا ہے۔ (عین)

ثمن لوٹایا جائے گا یا نہیں؟، اقوال فقہاء

وَيَرُدُّ الثَّمَنَ كُلَّهُ فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ وَقَالَ يَرُدُّ حِصَّةَ الْوَلَدِ وَلَا يَرُدُّ حِصَّةَ الْأُمِّ لِأَنَّهُ تَبَيَّنَ أَنَّهُ بَاعَ أُمَّ وَلَدِهِ وَمَا لَيْتُهَا غَيْرَ مَتَقَوْمَةٍ عِنْدَهُ فِي الْعَقْدِ وَالْغَضَبِ فَلَا يَضْمَنُهَا الْمُشْتَرِي وَعِنْدَهُمَا مَتَقَوْمَةٌ فَيَضْمَنُهَا قَالَ وَفِي الْجَامِعِ الصَّغِيرِ وَإِذَا حَبَلَتِ الْجَارِيَةُ فِي مِلْكِ رَجُلٍ فَبَاعَهَا فَوَلَدَتْ فِي يَدِ الْمُشْتَرِي فَأَدْعَى الْبَائِعُ الْوَلَدَ وَقَدْ اعْتَقَ الْمُشْتَرِي الْأُمَّ فَهُوَ ابْنُهُ وَيَرُدُّ عَلَيْهِ بِحِصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ وَلَوْ كَانَ الْمُشْتَرِي اعْتَقَ الْوَلَدَ فَدَعَوْتُهُ بِاطْلَةِ وَجْهِ الْفَرْقِ أَنَّ الْأَصْلَ فِي هَذَا الْبَابِ الْوَلَدَ وَالْأُمُّ تَابِعَةٌ لَهُ عَلَى مَأْمَرٍ وَفِي الْوَجْهِ الْأَوَّلِ قَامَ الْمَانِعُ مِنَ الدَّعْوَةِ وَالِاسْتِيلَادِ وَهُوَ الْعِتْقُ فِي التَّبَعِ وَهُوَ الْأُمُّ فَلَا يَمْتَنِعُ ثُبُوتُهُ فِي الْأَصْلِ وَهُوَ الْوَلَدُ وَلَيْسَ مِنْ ضُرُورَاتِهِ كَمَا فِي وَلَدِ الْمَغْرُورِ فَإِنَّهُ حُرٌّ وَأُمُّهُ أَمَةٌ لِمَوْلَاهَا وَكَمَا فِي الْمُسْتَوْلَدَةِ بِالنِّكَاحِ وَفِي الْفَصْلِ الثَّانِي قَامَ الْمَانِعُ بِالْأَصْلِ وَهُوَ الْوَلَدُ فَيَمْتَنِعُ ثُبُوتُهُ فِيهِ وَفِي التَّبَعِ وَإِنَّمَا كَانَ الْإِعْتَاقُ مَانِعًا لِأَنَّهُ لَا يَحْتَمِلُ النِّقْضَ كَحَقِّ اسْتِلْحَاقِ النَّسَبِ وَحَقِّ الْإِسْتِيلَادِ فَاسْتَوَيَا مِنْ هَذَا الْوَجْهِ وَالثَّابِتُ مِنَ الْمُشْتَرِي حَقِيقَةُ الْإِعْتَاقِ وَالثَّابِتُ فِي الْأُمِّ حَقُّ الْحُرِّيَّةِ وَفِي الْوَلَدِ لِلْبَائِعِ حَقُّ الدَّعْوَةِ وَالْحَقُّ لَا يُعَارِضُ الْحَقِيقَةَ وَالتَّدْبِيرُ بِمَنْزِلَةِ الْإِعْتَاقِ لِأَنَّهُ لَا يَحْتَمِلُ النِّقْضَ وَقَدْ ثَبَتَ بِهِ بَعْضُ آثَارِ الْحُرِّيَّةِ وَقَوْلُهُ فِي الْفَصْلِ الْأَوَّلِ يَرُدُّ عَلَيْهِ بِحِصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ قَوْلُهُمَا وَعِنْدَهُ بِكُلِّ الثَّمَنِ هُوَ الصَّحِيحُ كَمَا ذَكَرْنَا فِي فَصْلِ الْمَوْتِ

ترجمہ..... اور لوٹایا گیا پورا ثمن امام ابوحنیفہؒ کے قول میں صاحبین فرماتے ہیں کہ لوٹایا گیا بچہ کا حصہ اور نہیں لوٹایا گیا ماں کا حصہ کیونکہ یہ ظاہر ہو گیا کہ اس نے اپنی ام ولد کو فروخت کیا تھا حالانکہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ام ولد کی مالیت مستقیم نہیں ہے۔ عقد اور غصب میں تو مشتری اس کا ضامن نہ ہوگا اور صاحبین کے نزدیک مستقیم ہے تو اس کا ضامن ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ جامع صغیر میں ہی کہ ”جب حمل رہا باندی کو کسی کی ملک میں اور اس نے فروخت کر دی پھر مشتری کے قبضہ میں اسے بچہ بنتا، پس بائع نے بچہ کا دعویٰ کیا۔ حالانکہ مشتری ماں کو آزاد کر چکا تو بچہ بائع کا بیٹا ہوگا اور بائع ثمن میں سے اس کا حصہ واپس کریگا اور اگر مشتری نے بچہ کو آزاد کیا تو بائع کا دعویٰ باطل ہوگا۔“ وجہ فرق یہ ہے کہ اس باب میں اصل بچہ ہے اور ماں اس کے تابع ہے جیسا کہ گزر چکا اور پہلی صورت میں دعویٰ نسب و استیلا دسے امر مانع یعنی آزادی تابع میں پائی گئی۔ اور وہ ماں ہے تو اصل میں ثبوت نسب سے مانع ہوگا اور وہ بچہ ہے اور ماں کے حق میں استیلا و ثبوت نسب ولد کی ضروریات میں سے نہیں ہے۔ جیسے فریب خوردہ کا بچہ آزاد ہوتا ہے اور اس کی ماں اپنے آقا کی باندی رہتی ہے اور جیسے بذریعہ نکاح کسی باندی سے پیدا شدہ اولاد میں ہے اور دوسری صورت میں امر مانع اصل یعنی بچہ کے ساتھ قائم ہے تو نسل کا ثبوت اصل اور تابع دونوں میں ممتنع ہوگا اور آزاد کرنا بیک مانع نسب ہونا اسلئے ہے کہ اعتقاق قابل نقض نہیں ہے۔ جیسے استلحاق نسب اور استیلا و حق ہے۔ پس اس طریق سے دونوں برابر ہو گئے۔ پھر مشتری کی طرف سے حقیقی اعتقاق ہے اور باندی میں صرف حق آزادی ہے اور بچہ میں بائع کیلئے حق دعویٰ نسب ہے اور حق معارض حقیقت نہیں ہوتا۔ اور مرد بر کرنا بمنزلہ اعتقاق کے ہے۔ کیونکہ یہ بھی قابل نقض نہیں ہے اور اس سے بھی آزادی کے بعض آثار ثابت ہو گئے اور پہلی صورت میں یہ کہنا کہ ”ثمن سے بچہ کا حصہ واپس کرے“ صاحبین کا قول ہے۔ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک پورا چمن واپس کرے گا۔ یہی صحیح ہے۔ جیسا کہ ہم نے باندی کے مرنے کی صورت میں ذکر کیا ہے۔

تشریح..... قولہ ویر دال الثمن..... الخ جب ماں کی وفات کے بعد بچہ کا نسب ثابت ہو تو بائع اس کو لے لگا۔ اب امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک بائع پر کل ثمن واپس کرنا واجب ہے۔ صاحبین فرماتے ہیں کہ صرف بچہ کا حصہ ثمن واپس کرے۔ وجہ یہ ہے کہ بائع سے بچہ کے نسب ثابت ہو جانے

سے یہ بات واضح ہوگئی۔ کہ اس نے اپنی ام ولد کو فروخت کیا تھا۔ اور ام ولد کی بیع باطل ہے۔ لیکن امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ام ولد کی مالیت متقوم نہیں نہ عقد بیع میں اور نہ غصب میں۔ پس مشتری اس کا ضامن نہ ہوگا۔ یعنی وہ اپنا کل ثمن واپس پانے کا مستحق ہوگا۔ اور صاحبین کے نزدیک اس کی مالیت متقوم ہے تو مشتری اس کا ضامن ہوگا۔ اس کو یوں سمجھو کہ مثلاً مشتری نے مذکورہ ام ولد کو دینار کے عوض خریدی اور اس کو باندی فرض کر کے قیمت کا اندازہ پندرہ دینار اور بچہ کو غلام فرض کر کے دس دینار ہے تو ثمن مذکور دس دینار بمقابلہ باندی مع ولد واقع ہوا اور باندی کی قیمت پندرہ دینار اور بچہ کی دس دینار اندازہ کی گئی تو دس دینار ثمن ان دونوں کے مقابلہ میں اسی طرح تقسیم ہوا کی چھ دینار بمقابلہ باندی کے اور چار دینار بمقابلہ بچہ کے پڑے پھر مشتری نے چونکہ بچہ بائع کو واپس کر دیا تو بائع اس کے چار دینار واپس کرے تاکہ بدل اور مبدل دونوں جمع نہ ہوں۔ اور ام ولد چونکہ مشتری کے پاس مر گئی۔ لہذا اس کے چھ دینار بائع سے ساقط ہو گئے۔ اور امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک باندی کے مرنے سے بمنزلہ آزاد کے کچھ ساقط نہ ہوگا۔

قوله و فی الجامع الخ عبارت جامع اس لئے نقل آ رہے۔ تاکہ یہ معلوم ہو جائے کہ امتہ مبیعہ اور اس کے بچہ کی آزادی کا حکم ان کی موت کا سا ہے۔ عبارت کا مضمون یہ ہے کہ ایک شخص کی ملک میں اس کی باندی کو حمل رہا۔ پھر اس نے فروخت کر دی۔ باندی نے مشتری کے قبضہ میں چھ ماہ سے کم پر بچہ جنا۔ بائع نے اس کا دعویٰ کیا کہ وہ میرا بیٹا ہے۔ حالانکہ مشتری اس کی ماں کو آزاد کر چکا ہے۔ تو بائع کا دعویٰ صحیح اور بچہ کا نسب ثابت ہو جائے گا اور کل ثمن میں سے اس کا حصہ واپس کرے گا۔ اور اگر مشتری نے بچہ کو آزاد کیا ماں کو آزاد نہیں کیا تو بائع کا دعویٰ نسب باطل ہوگا۔

وجہ فرق یہ ہے کہ باب دعویٰ استیلاء میں بچہ اصل ہے اور ماں اس کے تابع ہے۔ پس پہلی صورت (اعتقاق ام) دعویٰ استیلاء سے جو امر مانع ہے۔ یعنی عقد و آزادی وہ ماں میں پائی گئی جو تابع ہے۔ تو یہ اصل میں مؤثر نہ ہوگی۔ یعنی بچہ مین نسب ثابت ہو جائے گا۔ اس لئے کہ تابع میں حکم کا ممتنع ہونا اصل میں حکم کے ممتنع ہونے کو واجب نہیں کرتا۔

ممکن ہے اس پر کوئی یہ اعتراض کرے کہ جب بائع کے لئے دعویٰ استیلاء کا ثبوت ممتنع نہ ہو تو بائع سے بچہ کا نسب ثابت ہو گیا۔ اس لئے کہ علق بالیقین بائع کی ملک میں ہے۔ (کما هو المفروض) اور بچہ کا نسب ثابت ہونے کے احکام میں سے اس کی ماں کا بائع کی ام ولد ہو جانا بھی ہے۔ پس بائع کا فروخت کرنا اور مشتری کا آزاد کرنا باطل ہونا چاہئے۔

صاحب ہدایہؒ ”ولیس من ضروراته“ سے اس کا جواب دیتے ہیں کہ یہ ضروری نہیں کہ اگر بچہ کی آزادی ثابت ہو تو اس کی ماں بھی ام ولد ہونے کی آزادی ثابت ہو جائے۔ چنانچہ ولد مغرور اور ولد مستولدہ آزاد ہوتا ہے۔ حالانکہ اس کی ماں ام ولد نہیں ہو جاتی باندی رہتی ہے۔ ولد مغرور کی صورت یہ ہے کہ ایک باندی نے کسی آزاد شخص کو فریب دیا کہ میں آزاد ہوں مجھ سے نکاح کر لے۔ اس نے نکاح کر لیا اور اولاد ہو گئی۔ پھر باندی کے آقا نے آنکر ثابت کیا کہ یہ میری باندی ہے۔ تو اولاد آقا کو دلائی جائے گی اور وہ بقیمت آزاد ہوگی۔ پس اولاد کا نسب ثابت ہوا۔ حالانکہ ام ولد نہیں ہوئی۔

ولد مستولدہ کی صورت یہ ہے کہ کسی نے غیر کی باندی سے نکاح کیا اور اس سے اولاد ہوئی تو اولاد کا نسب ثابت ہوگا۔ حالانکہ ماں ام ولد نہ ہو گی۔ بہر کیف بچہ کے ثبوت نسب یا آزاد ہونے سے یہ لازم نہیں کہ اس کی ماں بھی ام ولد یا آزاد ہو جائے۔

تولده و فی الفصل الثانی الخ اور دوسری صورت (اعتقاق ولد) امر مانع بچہ میں پایا گیا جو اصل ہے تو اس سے نسب ثابت ہونا اصل یعنی بچہ میں ممتنع ہوا اور جب اصل میں ممتنع ہوا تو تابع یعنی ماں میں بھی ممتنع ہوگا۔ لہذا امتناع الحکم فی الاصل یوجب امتناعہ فی التبع ایضاً۔

قوله وانما كان الا اعتقاق الخ زیر بحث مسئلہ میں مشتری کا باندی کو اور اس کے بچہ کو آزاد کرنا۔ دعویٰ استیلاء دعویٰ نسب سے مانع اس لئے ہے کہ حق استیلاء نسب اور حق استیلاء کی طرح اعتقاق بھی قابل نقض نہیں ہے تو مشتری کی طرف سے اعتقاق کا ہونا اور بائع کی طرف سے حق استیلاء اور حق استیلاء کا ہونا اس بارے میں برابر ہیں کہ یہ ٹوٹ نہیں سکتے۔ پھر یہاں اعتقاق کو بایں معنی ترجیح ہے کہ مشتری کی طرف سے حقیقی اعتقاق ہے اور بائع کی طرف سے باندی میں صرف حق آزادی اور بچہ میں حق دعویٰ نسب ہے۔ اور حق آزادی و نسب کا حقیقی آزادی کے ساتھ کوئی

کسی نے ایسا غلام فروخت کیا جو اس کے پاس پیدا ہوا ہے مشتری نے آگے بیچ دیا پھر بائع
اول نے اس کے نسب کا دعویٰ کیا وہ اس کا بیٹا ہوگا اور بیع باطل ہوگی

قَالَ وَمَنْ بَاعَ عَبْدًا وَلَدَ عِنْدَهُ وَبَاعَهُ الْمُشْتَرِي مِنْ آخِرِ ثُمَّ ادَّعَاهُ الْبَائِعُ الْأَوَّلُ فَهُوَ ابْنُهُ وَيَبْطُلُ الْبَيْعُ لِأَنَّ الْبَيْعَ
يَحْتَمِلُ النِّقْضَ وَمَالَهُ مِنْ حَقِّ الدَّعْوَةِ لَا يَحْتَمِلُهُ فَيَنْقُضُ الْبَيْعَ لِأَجْلِهِ وَكَذَا إِذَا كَاتَبَ الْوَلَدَ أَوْ رَهْنَهُ أَوْ اجْرَهُ
أَوْ كَاتَبَ الْأَمَّ أَوْ رَهْنَهَا أَوْ زَوَّجَهَا ثُمَّ كَانَتِ الدَّعْوَةُ لِأَنَّ هَذِهِ الْعَوَارِضَ تَحْتَمِلُ النِّقْضَ فَيَنْقُضُ ذَلِكَ كُلُّهُ
وَتَصِحُّ الدَّعْوَةُ بِخِلَافِ الْإِعْتِقَاقِ وَالتَّضْيِيرِ عَلَى مَآرٍ وَبِخِلَافِ مَا إِذَا ادَّعَاهُ الْمُشْتَرِي أَوْ لَا ثُمَّ ادَّعَاهُ الْبَائِعُ
حَيْثُ لَا يَثْبُتُ النَّسَبُ مِنَ الْبَائِعِ لِأَنَّ النَّسَبَ الثَّابِتَ مِنَ الْمُشْتَرِي لَا يَحْتَمِلُ النِّقْضَ فَصَارَ كَاِعْتِقَاقِهِ

ترجمہ..... کسی نے فروخت کیا ایسا غلام جو اس کے پاس پیدا ہوا ہے۔ مشتری نے اس کو دوسرے کے ہاتھ فروخت کر دیا۔ پھر بائع اول نے اس کے
نسب کا دعویٰ کیا تو وہ اس کا بیٹا ہے۔ اور بیع باطل ہو جائے گی۔ کیونکہ بیع محتمل نقض ہے۔ اور بائع کو جو حق دعوہ ہے اور محتمل نقض نہیں ہے تو اس کی وجہ
سے بیع ٹوٹ جائے گی۔ اسی طرح اگر مشتری نے بچہ کو مکاتب کیا یا اس کو رہن رکھا یا اس کو بیاہ دیا۔ پھر دعویٰ ہوا۔ کیونکہ یہ عوارض محتمل نقض ہیں تو یہ سب
توڑ دیئے جائیں گے اور دعویٰ صحیح ہو جائے گا بخلاف اعتقاد اور تدبیر کے۔ جیسا کہ گزر چکا اور بخلاف اس کے جب پہلے مشتری نے اس کا دعویٰ کیا۔
پھر بائع نے کہ بائع سے نسب ثابت نہ ہوگا کیونکہ جو نسب مشتری سے ثابت ہے وہ محتمل نقض نہیں ہے تو یہ اس کے آزاد کرنے کی طرح ہو گیا۔

تشریح..... قوله ومن باع عبداً..... الخ ایک شخص نے ایسا غلام فروخت کیا جو اس کے پاس پیدا ہوا ہے۔ یعنی اصل علق اسی کی ملک میں ہوا
ہے۔ مشتری نے اس کو دوسرے کے ہاتھ فروخت کر دیا پھر بائع اول نے اس کے نسب کا دعویٰ کیا۔ تو اس سے نسب ثابت ہو جائے گا اور اول ثانی
دونوں بیع ٹوٹ جائیں گی۔ اس لئے کہ بیع ایسی چیز ہے جو ٹوٹ سکتی ہے اور بائع کو جو دعوہ نسب کا حق ہے وہ نہیں ٹوٹ سکتا۔ پس حق دعوہ کی وجہ سے
بیع توڑ دی جائے گی۔ اسی طرح اگر مشتری نے بچہ کو مکاتب کیا یا رہن رکھ دیا۔ یا اس کو کسی کے ساتھ بیاہ دیا پھر بائع نے اس بچہ کے نسب کا دعویٰ کیا
تب بھی یہی حکم ہے کہ یہ تصرفات توڑ دیئے جائیں گے۔ کیونکہ یہ عوارض ایسے ہیں جو ٹوٹ سکتے ہیں۔ لیکن دعویٰ بائع نہیں ٹوٹ سکتا۔

قوله بخلاف ما اذا ادَّعاهُ..... الخ اور اگر پہلے بچہ کا دعویٰ مشتری نے کیا۔ پھر بائع نے کیا تو بائع سے نسب ثابت نہ ہوگا۔ اس لئے کہ جو
نسب مشتری سے ثابت ہو چکا وہ قابل نقض نہیں ہے تو ایسا ہو گیا جیسے مشتری نے اس کو آزاد کر دیا ہو۔

سوال..... اعتقاد سے حقیقی حریت ثابت ہے اور دعویٰ نسب سے حق حریت پس دونوں مساوی کہاں ہوئے اور بائع و مشتری کا دعویٰ نسب حق
حریت ثابت ہونے میں مساوی ہے تو مرجع کہاں ہوا؟۔

جواب..... احتمال نقض نہ ہونے میں تو عتق و دعوہ دونوں مساوی ہیں۔ رہی ترجیح سودعوہ مشتری کو دعوہ بائع پر اس حیثیت سے ترجیح ہے کہ بچہ
بذریعہ دعوہ اولی ثبوت نسب سے ایسے وقت میں بے نیاز ہو گیا کہ اس میں کوئی مزاحم نہیں ہے۔

جس دو جرّواں بچوں میں سے ایک کے نسب کا دعویٰ کیا دونوں کا نسب ثابت ہوگا

قَالَ وَمَنْ ادَّعَى نَسَبَ أَحَدِ التَّوَامِينِ ثَبَتَ نَسَبُهُمَا مِنْهُ لِأَنَّهُمَا مِنْ مَاءٍ وَاحِدٍ فَمِنْ ضَرُورَةٍ ثُبُوتِ نَسَبِ
أَحَدِهِمَا ثُبُوتُ نَسَبِ الْآخَرِ وَهَذَا لِأَنَّ التَّوَامِينِ وَلَدَانِ بَيْنَ وَلَا دَيْهَمَا أَقْلُ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ فَلَا يَتَصَوَّرُ غُلُوقُ

الثَّانِي حَدِيثًا لِأَنَّهُ لَا حَبْلَ لَاقِلٍ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ وَفِي الْجَامِعِ الصَّغِيرِ إِذَا كَانَ فِي يَدِهِ غُلَامَانِ تَوَآمَانُ وَلِدَا عِنْدَهُ فَبَاعَ أَحَدَهُمَا وَاعْتَقَهُ الْمُشْتَرِي ثُمَّ ادَّعَى الْبَائِعَ الَّذِي فِي يَدِهِ فَهُمَا ابْنَاهُ وَبَطَلَ عِتْقُ الْمُشْتَرِي لِأَنَّهُ لَمَّا ثَبَتَ نَسَبُ الْوَلَدِ الَّذِي عِنْدَهُ لِمُصَادَقَةِ الْعُلُوقِ وَالِدَعْوَةَ مِلْكُهُ إِذَا الْمَسْأَلَةُ مَفْرُوضَةٌ فِيهِ ثَبَتَ بِهِ حُرِّيَّةُ الْأَصْلِ فَيُثْبِتُ نَسَبُ الْآخِرِ وَحُرِّيَّةُ الْأَصْلِ فِيهِ ضَرُورَةٌ لَأَنَّهُمَا تَوَآمَانُ فَتَبَيَّنَ أَنَّ عِتْقَ الْمُشْتَرِي وَشِرَاءَهُ لَا فِي حُرِّيَّةِ الْأَصْلِ فَبَطَلَ بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَ الْوَلَدُ وَاحِدًا لِأَنَّ هُنَاكَ يَبْطُلُ الْعِتْقُ فِيهِ مَقْصُودًا لِحَقِّ دَعْوَةِ الْبَائِعِ وَهَهُنَا ثَبَتَ تَبَعًا لِحُرِّيَّةِ الْأَصْلِ فَافْتَرَقَا وَلَوْ لَمْ يَكُنْ أَصْلُ الْعُلُوقِ فِي مِلْكِهِ ثَبَتَ نَسَبُ الْوَلَدِ الَّذِي عِنْدَهُ وَلَا يَنْقُضُ الْبَيْعُ فِيمَا بَاعَ لِأَنَّ هَذِهِ دَعْوَةٌ تَحْرِيرٍ لَا نَعْدَامِ شَاهِدِ الْإِتِّصَالِ فَيُقْتَصَرُ عَلَى مَحَلِّ وَلَا يَتَبَعُ

ترجمہ..... جس نے دو جڑواں بچوں میں سے ایک کے نسب کا دعویٰ کیا۔ تو اس سے دونوں کا نسب ثابت ہو جائے گا۔ کیونکہ وہ دونوں ایک ہی نطفہ سے ہیں۔ تو ایک کے ثبوت، نسب سے دوسرے کے نسب کا ثبوت ضروری ہے۔ اور یہ اس لئے کہ تو آمین وہ دو بچے ہیں جن کی پیدائش کے درمیان چھ ماہ سے کم مدت ہو۔ پس ثانی کا علوق بعد میں ممکن نہیں۔ کیونکہ حمل کی معاد چھ ماہ سے کم نہیں ہے۔ جامع صغیر میں ہے کہ جب کسی کے قبضہ میں دو جڑواں غلام ہوں جو اسی کے پاس پیدا ہوئے ہیں اور وہ ان میں سے ایک کو فروخت کرے اور مشتری اس کو آزاد کر دے۔ پھر بائع اس غلام کا دعویٰ کرے جو اس کے قبضہ میں ہے۔ تو وہ دونوں اس کے بیٹے ہوں گے اور مشتری کا آزاد کرنا باطل ہوگا۔ اس لئے کہ جب اس بچہ کا نسب ثابت ہو گیا جو بائع کے پاس ہے۔ قرار نطفہ اور دعویٰ نسب اس کی ملک میں پائے جانے کی وجہ سے کیونکہ مسئلہ اسی میں مفروض ہے۔ تو اس سے اصلی آزادی ثابت ہوگئی۔ پس دوسرے بچہ کا نسب اور اصلی آزادی بھی بالضرور ثابت ہوگی۔ کیونکہ وہ دونوں جوڑیا ہیں۔ تو اب یہ ظاہر ہو گیا کہ مشتری کا آزاد کرنا اور اس کا خریدنا اصلی آزاد سے ملاقی ہوا۔ لہذا باطل ہو گیا۔ بخلاف اس کہ جب بچہ ایک ہی ہو۔

کیونکہ وہاں بائع کے دعویٰ نسب کی وجہ سے قصد اعتق باطل ہوتا اور یہاں اصلی آزادی کی وجہ سے مشتری کے اعتقاق کا باطل ہونا سبباً ثابت ہوا۔ پس دونوں میں فرق ہو گیا۔ اور اگر اصل علوق اس کی ملک میں نہ ہو تو اس بچہ کا نسب ثابت ہو جائے گا جو اس کے پاس ہے۔ اور جو فروخت کیا اس میں بیع باطل نہ ہوگی کیونکہ یہ دعویٰ تحریر ہے۔ شہادۂ اتصال نہ ہونے کی وجہ سے پس دعویٰ اس کی ولایت تک رہے گا۔

تشریح..... قوله ومن ادَّعى..... الخ ایک شخص کے یہاں اس کی باندی سے تو آمین یعنی دو بچے ایک ہی لطن سے پیدا ہوئے اور اس نے ان میں سے ایک کے نسب کا دعویٰ کیا تو دونوں کا نسب ثابت ہو جائے گا۔ کیونکہ وہ دونوں بچے ایک ہی نطفہ سے پیدا ہوئے ہیں۔ پس جب ایک کا نسب ثابت ہوگا تو دوسرے کا نسب ثابت ہونا ضروری ہے۔

قوله وفي الجامع الصغير..... الخ جامع صغیر میں ہے کہ ایک شخص کے پاس دو جڑواں غلام ہیں جو اسی کے پاس پیدا ہوئے ہیں۔ اس نے ان میں سے ایک کو فروخت کر دیا اور خریدنے والے نے اس کو آزاد کر دیا۔ اس کے بعد شخص مذکورہ (بائع) نے اس بچہ کے نسب کا دعویٰ کیا۔ جس کی بیع نہیں ہوئی اور وہ اسی کے پاس موجود ہے۔ تو اس سے دونوں کا نسب ثابت ہو جائے گا اور مشتری کا آزاد کرنا اور خریدنا باطل ہوگا۔ وجہ یہ ہے کہ جب اس غلام کا نسب ثابت ہو گیا جو بائع کے پاس موجود ہے۔ بایں دلیل کہ نطفہ کا قرار اور نسب کا دعویٰ اس کی ملک میں ہوا ہے۔ تو اس بچہ میں اصلی آزادی ثابت ہوگئی۔ تو اب ضروری ہے کہ دوسرے بچہ کا بھی نسب اور اصلی آزادی ثابت ہو۔ کیونکہ یہ ناممکن ہے کہ دو بچے ایک نطفہ سے پیدا ہوں اور ان میں سے ایک آزاد ہو اور دوسرا غلام ہو، اور جب وہ بھی حراً لاصل ہوا تو یہ بات ظاہر ہوگئی کہ مشتری نے اصلی آزاد کو خریدنا اور آزاد کیا ہے۔

حالا تگہ اصلی آزاد کو خریدنا اور آزاد کرنا دونوں باطل ہیں۔ ہاں اگر بچہ ایک ہی ہوتا۔ تو مشتری کا اعتقاد باطل نہ ہوتا۔ اس لئے کہ اس صورت میں دعویٰ بائع کی وجہ سے عتق قصد باطل ہوتا جو جائز نہیں اور جوڑیا کی صورت میں اصلی آزادی کی وجہ سے مشتری کے اعتقاد کا ہونا تبعا غایت ہوا ہے۔
 قولہ ثبت تبعاً..... الخ حریت کی ضمیر مشتری کی طرف راجع ہے اور لفظ فیہ مثبت فعل سے متعلق ہے اور ضمیر مشتری کی طرف راجع ہے۔ اور حریت الاصل مجرور ہے۔ کیونکہ لحریتہ سے بدل ہے۔ ای ثبت بطلان اعتقاد المُشْتَرِی فیما اشترہ تبعاً لحریتہ حریتہ الاصل لا حریتہ التحریر

بچہ کسی کے قبضہ میں ہو اس نے کہا کہ یہ میرے فلاں غائب غلام کا بیٹا ہے اور کہا کہ یہ میرا بیٹا ہے وہ اس کا بیٹا نہیں ہوگا اگر چہ غلام اپنا بیٹا ہونے سے انکار کر دے اقوال فقہاء

قَالَ وَإِذَا كَانَ الصَّبِيُّ فِي يَدِ رَجُلٍ فَقَالَ هُوَ ابْنُ عَبْدِ فَلَانَ الْغَائِبِ ثُمَّ قَالَ هُوَ ابْنِي لَمْ يَكُنْ ابْنُهُ أَبَدًا وَإِنْ جَحَدَ الْعَبْدُ أَنْ يَكُونَ ابْنُهُ وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَقَالَا إِذَا جَحَدَ الْعَبْدُ فَهُوَ ابْنُ الْمَوْلَى وَعَلَى هَذَا الْخِلَافِ إِذَا قَالَ هُوَ ابْنُ فَلَانَ وَلَدَ عَلَى فِرَاشِهِ ثُمَّ ادَّعَاهُ لِنَفْسِهِ

ترجمہ..... کسی کے قبضہ میں ایک بچہ ہے۔ اس نے کہا کہ یہ میرے فلاں غائب غلام کا بیٹا ہے۔ تو وہ کبھی اس کا بیٹا نہ ہوگا۔ اگر چہ غلام اپنا بیٹا ہونے سے انکار کرے یہ امام ابوحنیفہ کے نزدیک ہے صاحبین فرماتے ہیں کہ اگر غلام انکار کرے تو وہ آقا کا بیٹا ہوگا۔ اور اسی اختلاف پر ہے جب اس نے یہ کہا۔ کہ وہ فلاں کا بیٹا ہے۔ اس کے فراش پر پیدا ہوا ہے اس کے بعد اس نے اپنے لئے دعویٰ کیا۔

تشریح..... قولہ واذا كانا للصبی..... الخ ایک شخص کے پاس ایک بچہ ہے اس نے کہا کہ یہ بچہ میرے فلاں غائب غلام مثلاً زید کا بیٹا ہے۔ پھر کہنے لگا کہ یہ تو میرا بیٹا ہے تو امام ابوحنیفہ کے نزدیک وہ بچہ کبھی اس کا بیٹا نہیں ہو سکتا نہ فی الحال اور نہ آئندہ اگرچہ مقررہ (زید) اس کی فرزندگی کا انکار کر دے۔ صاحبین فرماتے ہیں کہ اگر مقررہ نے اس کا انکار کر دیا تو وہ بچہ اس کا بیٹا ہو جائے گا۔

صاحبین کی دلیل، امام صاحب کی دلیل

لَهُمَا أَنَّ الْإِفْرَارَ يَرْتَدُّ بِرَدِّ الْعَبْدِ فَصَارَ كَأَنَّ لَمْ يَكُنِ الْإِفْرَارُ وَالْإِقْرَارُ بِالنَّسَبِ يَرْتَدُّ بِالرَّدِّ وَإِنْ كَانَ لَا يَحْتَمِلُ النِّقْضَ إِلَّا تَرَى أَنَّهُ يَعْمَلُ فِيهِ الْإِكْرَاهُ وَالْهَزْلُ فَصَارَ كَمَا إِذَا أَقَرَّ الْمُشْتَرِي عَلَى الْبَائِعِ بِاعْتِقَادِ الْمُشْتَرِي فَكَذَّبَهُ الْبَائِعُ ثُمَّ قَالَ أَنَا أَعْتَقْتُ يَتَحَوَّلُ الْوِلَاءُ إِلَيْهِ بِخِلَافِ مَا إِذَا صَدَّقَهُ لِأَنَّهُ يَدَّعِي بَعْدَ ذَلِكَ نَسَبًا ثَابِتًا مِنَ الْغَيْرِ وَبِخِلَافِ مَا إِذَا لَمْ يُصَدِّقْهُ وَلَمْ يُكَذِّبْهُ لِأَنَّهُ تَعَلَّقَ بِهِ حَقُّ الْمُقَرِّ لَهُ عَلَى إِعْتِبَارِ تَصْدِيقِهِ فَيَصِيرُ كَوَلَدِ الْمُلَاعِنَةِ لَا يَثْبُتُ نَسَبُهُ مِنْ غَيْرِ الْمُلَاعِنِ لِأَنَّ لَهُ أَنْ يُكَذِّبَ نَفْسَهُ وَلِأَبِي حَنِيفَةَ أَنَّ النَّسَبَ لَا يَحْتَمِلُ النِّقْضَ بَعْدَ ثُبُوتِهِ وَالْإِفْرَارُ بِمِثْلِهِ لَا يَرْتَدُّ بِالرَّدِّ فَبَقِيَ فِيمَتَّعَ دَعْوَتُهُ كَمَنْ شَهِدَ عَلَى رَجُلٍ بِنَسَبٍ صَغِيرٍ فَرَدَّتْ شَهَادَتُهُ لِنَهْمَتِهِ ثُمَّ ادَّعَاهُ لِنَفْسِهِ وَهَذَا لِأَنَّهُ تَعَلَّقَ بِهِ حَقُّ الْمُقَرِّ لَهُ عَلَى إِعْتِبَارِ تَصْدِيقِهِ حَتَّى لَوْ صَدَّقَهُ بَعْدَ التَّكْذِيبِ يَثْبُتُ النَّسَبُ مِنْهُ وَكَذَا تَعَلَّقَ بِهِ حَقُّ الْوَلَدِ فَلَا يَرْتَدُّ بِرَدِّ الْمُقَرِّ لَهُ وَمَسْأَلَةُ الْوِلَاءِ عَلَى هَذَا الْخِلَافِ وَلَوْ سَلِمَ فَالْوِلَاءُ قَدْ يَبْطُلُ بِاعْتِرَاضِ الْأَقْبَوَى كَجَرِّ الْوِلَاءِ مِنْ جَانِبِ الْأُمِّ إِلَى قَوْمِ الْأَبِ وَقَدْ اعْتَرَضَ عَلَى الْوِلَاءِ الْمَوْقُوفِ مَا هُوَ أَقْوَى وَهُوَ دَعْوَى الْمُشْتَرِي فَبَطُلَ بِهِ بِخِلَافِ النَّسَبِ عَلَى مَا مَرَّ وَهَذَا يَصْلُحُ

ترجمہ..... صاحبین کی دلیل یہ ہے کہ غلام کے رد کرنے سے اقرار ہو کر کان لم یکن ہو گیا اور نسب کا اقرار کرنے سے رد ہو جاتا ہے۔ اگرچہ نسب محتمل نقض نہیں ہے کیا نہیں دیکھتے کہ اس میں اکراہ و ہزل اپنا عمل کر جاتا ہے تو ایسا ہو گیا جیسے مشتری نے بائع پر خرید کر وہ آزاد کرنے کا اقرار کیا اور بائع نے اس کو جھوٹا کہا۔ پھر مشتری نے کہا کہ میں نے اس کو آزاد کیا ہے تو دلاء اسی کی جانب محو ہو جائے گی۔ بخلاف اس کے جب بائع نے اس کی تصدیق کی کیونکہ وہ اس کے بعد ایسے نسب کا مدعی ہے جو غیر سے ثابت ہے۔ اور بخلاف اس کے جب اس نے نہ تصدیق کی نہ تکذیب۔ کیونکہ اس سے مقررہ کا حق وابستہ ہو چکا ہے۔ اس کی تصدیق کرنے کے اعتبار پر پس یہ لعان کنندہ عورت کے بچہ کی طرح ہو گیا۔ کہ اس کا نسب غیر ملاء عن سے ثابت نہیں ہوتا۔ کیونکہ ملاء عن کو اپنی تکذیب کرنے کا اختیار ہے۔ امام ابوحنیفہ کی دلیل یہ ہے کہ نسب ایسی چیز ہے جو ثابت ہونے کے بعد ٹوٹنے کا احتمال نہیں رکھتا اور اس کے مثل جو اقرار ہو وہ رد کرنے سے رد نہیں ہوتا لہذا وہ باقی رہا۔ پس مقررہ کا دعویٰ نسب متنع ہو گیا۔ جیسے کسی نے دوسرے پر ایک صغیر بچہ کے نسب کی گواہی دی اور کسی تہمت کی وجہ سے اس کی گواہی رد کر دی گئی پھر اس نے اپنے لئے بچہ کا دعویٰ کیا۔ اور یہ اس لئے کہ اقرار کی وجہ سے مقررہ کا حق وابستہ ہو گیا۔ اس کی تصدیق کرنے کے اعتبار پر یہاں تک کہ اگر اس کی تکذیب کے بعد تصدیق کر لے تو نسب مقررہ سے ثابت ہو جاتا ہے۔ ایسے ہی بچہ کا حق بھی وابستہ ہو گیا۔ پس مقررہ کے رد کرنے سے رد نہ ہوگا۔ اور دلاء کا مسئلہ اسی اختلاف پر ہے۔ اور اگر مان بھی لیا جائے تو دلاء کبھی قوی تر کے پیش آنے سے باطل ہو جاتی ہے جیسے ماں کی طرف سے باپ کی قوم کی طرف دلاء کھینچ جانا۔ اور یہاں دلاء موقوف پر اس سے زیادہ قوی امر پیش آچکا۔ اور وہ مشتری کا دعویٰ ہے تو اس کی وجہ سے دلاء باطل ہو گئی بخلاف نسب کے۔ اور یہ امام ابوحنیفہ کے اصول پر اس شخص کے حق میں راہ خروج بن سکتا ہے جو بچہ کو فروخت کر لے اور اس کے بعد اس پر دعویٰ نسب کا اندیشہ ہو۔ پس وہ غیر سے اس کے نسب کا اقرار کر کے اس کے دعویٰ کو قطع کر دیتا ہے۔

تشریح..... قولہ لهما ان الاقرار صاحبین کی دلیل یہ ہے۔ کہ جب مقررہ کے انکار سے مقررہ کا اقرار رد ہو گیا تو اقرار کان لم یکن ہو گیا۔ لہذا دعویٰ صحیح ہے۔ ممکن ہے اس پر کوئی یہ کہے کہ کان لم یکن قرار دینا صحیح نہیں۔ اس لئے کہ نسب تو ان چیزوں میں سے ہے جن میں نقض کا احتمال نہیں ہوتا۔

”والاقرار بالانساب یوتداه“ سے صاحب ہدایہ صاحبین کی طرف سے اس کا جواب دے رہے ہیں۔ کہ نسب اگرچہ ایسی چیز نہیں جو ٹوٹ سکتی ہو۔ لیکن نسب کا اقرار رد کرنے سے رد ہو جاتا ہے۔ کیا نہیں دیکھتے کہ اس میں اکراہ و ہزل اپنا عمل کر جاتا ہے۔ چنانچہ اگر کسی شخص کو اپنے غلام کی نسبت اپنا بیٹا ہونے کے اقرار پر مجبور کیا گیا اور اس نے اقرار کر لیا تو نسب ثابت نہیں ہوتا۔ اسی طرح اگر کسی نے ٹھٹھے اور مذاق کے طور پر کہا کہ یہ میرا بیٹا ہے تو نسب ثابت نہیں ہوتا۔

قولہ فصار کما اذا اقرا..... پس مسئلہ مذکورہ کا حکم ایسا ہو گیا۔ جیسے مشتری نے بائع پر اقرار کیا کہ اس نے مشتری (غلام) کو قبل از بیع آزاد کیا ہے۔ تو مشتری کا اعتقاد جائز اور دلاء اسی کی جانب متحول ہو جاتی ہے۔ اس کے برخلاف اگر قابض طفل کے غلام نے آقا کی تصدیق کی اور کہا کہ ہاں یہ میرا بیٹا ہے تو آقا کا دعویٰ ثابت نہ ہوگا۔ کیونکہ اقرار غلام کے بعد وہ ایسے نسب کا دعویٰ کر رہا ہے جو غیر سے ثابت ہے۔ یعنی خود بھی اس کا اقرار کر چکا ہے۔ نیز اگر آقا کے غلام نے آقا کی نہ تصدیق کی نہ تکذیب۔ تب بھی آقا کے دعویٰ سے نسب ثابت نہ ہوگا۔ کیونکہ طفل کے نسب سے غلام کا حق وابستہ ہو چکا ہے۔ بایں لحاظ کہ اگر غلام تصدیق کر دے۔ تو اس کا نسب ثابت ہو جائے گا۔ پس یہ بچہ ولد ملاء عنہ کی طرح ہو گیا کہ اس کا نسب مرد ملاء عن کے سوا دوسرے سے ثابت نہیں ہوتا۔ کیونکہ مرد ملاء عن کو اپنی تکذیب کرنے کا اختیار ہے۔ چنانچہ اگر وہ یہ کہے کہ میں نے اپنی بیوی کو تہمت زنا لگانے میں جھوٹ کہا یا غلطی کی تھی تو بچہ کا نسب اس سے ثابت ہو جائے گا۔

قولہ ولابی حنیفہ امام ابوحنیفہ کی دلیل یہ ہے کہ نسب ان چیزوں میں سے ہے۔ جو ثابت ہونے کے بعد منقوض نہیں ہوتیں۔ اور ایسے چیزوں کا اقرار رد کرنے سے رد نہیں ہوتا تو مقرر کے حق میں اقرار اعلیٰ حالہ باقی رہا۔ گو مقرر کے حق میں ثابت نہ ہو۔ لہذا اس کا اپنے حق میں دعویٰ کرنا باطل ہوگا۔ جیسے کسی شخص نے دوسرے پر ایک صغیر بچہ کے نسب کی گواہی دی اور کسی تہمت کی وجہ سے اس کی گواہی مردود ہوگئی۔ پھر اس نے خود اس بچہ کے نسب کا دعویٰ کیا تو اس کا دعویٰ مقبول نہیں ہوتا۔

قولہ وھذا لائنہ تعلق اقرار مذکور رد نہ ہونے کی وجہ یہ ہے کہ اقرار کی وجہ سے نسب کے ساتھ مقرر کا حق وابستہ ہو گیا۔ بایں لحاظ کہ ممکن ہے وہ مقرر کے قول کی تصدیق کرے۔ یہاں تک کہ اگر وہ تکذیب کے بعد اس کی تصدیق کر دے تو مقرر سے نسب ثابت ہو جاتا ہے۔ اور جب تکذیب کے بعد ثبوت نسب جائز ہوا تو اس کے لئے حق دعوہ باقی رہا اور اس کے بقاء حق کے ساتھ مقرر کا دعوہ صحیح نہیں ہو سکتا۔ نیز اس اقرار کی وجہ سے بچہ کا حق بھی وابستہ ہو گیا۔ بایں جہت کہ اس کو نسب کی احتیاج ہے تو خالی مقرر کے رد کرنے سے رد نہ ہوگا۔

قولہ و مسئلۃ الولاء صاحبین نے جو مسئلہ ولاء سے استنبہاد کیا ہے اس کا جواب ہے کہ اول تو اس سے حجت قائم نہیں ہوتی اس لئے کہ مسئلہ ولاء بھی اسی اختلاف پر ہے۔ یعنی امام ابوحنیفہ کے نزدیک مشتری کو ولاد نہیں ملے گی۔ اور اگر تسلیم بھی کر لیں کہ ولاد کا مسئلہ بالاتفاق ہے تب بھی ولاد اور نسب کے درمیان فرق ہے۔ اور وہ یہ کہ ولاد ایسی چیز ہے جو اپنے سے زیادہ قوی امر پیش آنے سے باطل ہو جاتی ہے۔ جیسے ماں کی جانب سے باپ کی قوم کی طرف ولاد کھینچ لائے والا امر پیش آنے سے ولاد کھینچ آتی ہے۔ اور یہاں بھی ولاد موقوف پر اس سے زیادہ قوی امر پیش آچکا اور وہ مشتری کا دعویٰ ہے۔ لہذا ولاد موقوف ٹوٹ گئی۔ بخلاف نسب کے کہ وہ نہیں ٹوٹتا۔ فلا یصح قیاس النسب علی الولاء

قولہ کثیر الولاء جر ولاد کی صورت یہ ہے کہ کسی شخص اپنی باندی آزاد کی اور آزاد شدہ باندی نے زید کے غلام سے نکاح کیا۔ جس سے اولاد ہوئی اور اولاد نے کوئی جنابت کی تو جنابت اولاد کی عقل (نادان) موالی ام پر ہوگی۔ کیونکہ اولاد کا باپ اہل ولاد میں سے نہیں ہے۔ پس اولاد ملحق بقوم ام ہوئی۔ یہاں تک کہ اولاد کی ولاد اپنی ماں کے تابع ہو کر ماں کے آزاد کرنے والے کے لئے ہوگی۔ لیکن اگر باپ آزاد کر دیا گیا تو وہ اولاد کی ولاد کھینچ کر اپنے ساتھ آزاد کنندہ کی طرف لے جائے گا۔ معلوم ہوا کہ جب ولاد ضعیف پر ولاد قوی پیش آجائے تو وہ ولاد ضعیف کو توڑ کر اپنی طرف لے جاتی ہے۔ بہر کیف ولاد ٹوٹ سکتی ہے۔ نسب نہیں ٹوٹ سکتا۔

قولہ علی الولاء الموقوف ولاد موقوف سے مراد ہو ہے جو بائع کی جانب سے ہے۔ اس کو ولاد موقوف اس لئے کہا کہ وہ ابھی توقف میں ہے۔ یہاں تک کہ ارتکذیب کے بعد تصدیق پائی جائے تو اس کی جانب متیقن ہو جائے گی۔ یعنی مشتری کے دعوے سے ٹوٹ جائے گی۔

قولہ وھذا یصلح منخرجا صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ بائع کا اقرار مذکور امام ابوحنیفہ کے اصول پر اس کا حلیہ بن سکتا ہے۔ کہ اگر کسی نے کوئی صغیر غلام فروخت کیا اور اس کو یہ اندیشہ ہوا۔ کہ ممکن ہے اس کے بعد کوئی شخص اپنے پسر ہونے کا دعویٰ کرے اور بیع ٹوٹ جائے۔ تو اس کے دعویٰ کو کاٹنے کا طریقہ یہ ہے کہ وہ کسی غیر سے اس کے نسب کا اقرار کرادے پس یہ اقرار نہیں ٹوٹے گا۔ اس لئے کہ وہ تصدیق کرے یا تکذیب یا سکوت اختیار کرے۔ بہر حال مقرر کا دعویٰ صحیح نہ ہوگا۔ اور بقول شیخ سرخسی جو حلیہ صاحبین کے قول پر بھی جاری ہو سکتا ہے۔ یہ ہے کہ بائع اقرار کر لے کہ یہ غلام فلاں میت کا بیٹا ہے تو اس کی طرف سے تکذیب نہ ہوگی اور اس کے بعد مقرر کا دعویٰ صحیح نہیں ہو سکتا۔

بچہ مسلمان اور نصرانی کے قبضہ میں ہو، نصرانی نے کہا کہ یہ میرا بیٹا ہے،

مسلمان نے کہا یہ میرا غلام ہے وہ نصرانی کا بیٹا ہوگا اور آزاد ہوگا

قَالَ وَإِذَا كَانَ الصَّبِيُّ فِي يَدِ مُسْلِمٍ وَنَصْرَانِي فَقَالَ النَّصْرَانِي هُوَ ابْنِي وَقَالَ الْمُسْلِمُ هُوَ عَبْدِي فَهُوَ ابْنُ

النَّصْرَانِيَّ وَهُوَ حُرٌّ لِأَنَّ الْإِسْلَامَ مُرَجَّحٌ فَيَسْتَدْعِي تَعَارُضًا وَلَا تَعَارُضَ لِأَنَّ نَظَرَ الصَّبِيِّ فِي هَذَا أَوْفَرُّ لَهُ لِأَنَّهُ يَنَالُ شَرَفَ الْحُرِّيَّةِ حَالًا وَشَرَفَ الْإِسْلَامِ مَالًا إِذْ دَلَائِلُ الْوَحْدَانِيَّةِ ظَاهِرَةٌ وَفِي عَكْسِهِ الْحُكْمُ بِالْإِسْلَامِ تَبَعًا وَحَرَمَانُهُ عَنِ الْحُرِّيَّةِ لِأَنَّهُ لَيْسَ فِي وَسْعِهِ اكْتِسَابُهَا وَلَوْ كَانَتْ دَعْوَتُهُمَا دَعْوَةُ الْبُنُوَّةِ فَالْمُسْلِمُ أَوْلَى تَرْجِيحًا لِلْإِسْلَامِ وَهُوَ أَوْفَرُ النَّظَرَيْنِ

ترجمہ..... اگر کوئی بچہ ایک مسلمان اور ایک نصرانی کے قبضہ میں ہو۔ نصرانی کہے کہ یہ میرا بیٹا ہے اور مسلم کہے کہ میرا غلام ہے تو وہ نصرانی کا بیٹا ہوگا۔ اور آزاد ہوگا۔ کیونکہ اسلام مرجح ہوتا ہے۔ اور مرجح ہونا متفقہی تعارض ہوتا ہے اور یہاں کوئی تعارض نہیں۔ اس لئے کہ اس میں بچہ کے لئے پوری نظر شفقت ہے۔ کیونکہ وہ فی الحال شرف آزادی اور انجام کار شرف اسلام حاصل کرے گا۔ اس لئے کہ دلائل وحدانیت خوب واضح ہیں اور اس کے عکس کی صورت میں اسلام کا حکم تبعا ہے اور شرف آزادی سے محروم ہونا ہے۔ کیونکہ آزادی حاصل کرنا اس کے اختیار میں نہیں ہے۔ اور اگر ان دونوں کا دعویٰ بیٹا ہونے کا ہو تو مسلمان اولیٰ ہے۔ اسلام کو ترجیح دیتے ہوئے اور دو شفقتوں میں سے یہی وافر شفقت ہے۔

تشریح..... قولہ واذا كان الصبي..... الخ۔ کوئی بچہ ایک مسلمان اور ایک نصرانی کے قبضہ میں ہے۔ اب نصرانی کہتا ہے۔ کہ یہ میرا بیٹا ہے اور مسلمان کہتا ہے کہ یہ میرا غلام ہے تو وہ نصرانی کا بیٹا قرار دیا جائے گا اور آزاد ہوگا۔ جب یہ ہے کہ اسلام ہر موقع پر مرجح ہوتا ہے۔ لیکن مرجح ہونے کے لئے کوئی تعارض ہونا چاہیئے اور یہاں کوئی تعارض نہیں ہے۔ اس واسطے کہ نصرانی کا بیٹا بنانے اور آزاد قرار دینے میں بچہ کے لئے شفقت زیادہ ہے کہ فی الحال تو وہ آزادی کا شرف پارہا ہے اور انجام کار اسلام کا شرف حاصل کر لے گا۔ کیونکہ دلائل وحدانیت خوب واضح ہیں۔ اور اس کے برعکس کے جائے یعنی مسلمان کا غلام قرار دیا جائے تو وہ اپنے آقا کے تابع ہو کر فی الحال اسلام کے حکم میں تو داخل ہو جائے گا لیکن آزادی سے محروم ہوگا۔ کیونکہ آزادی حاصل کرنا اس کے اختیار میں نہیں ہے۔ اور اگر وہ دونوں بیٹا ہونے کا دعویٰ کریں تو مسلمان کو ترجیح ہوگی کہ اسلام رائج ہے۔

تنبیہ..... نصرانی کا بیٹا قرار دینے پر یہ اعتراض ہوتا ہے کہ یہ قول باری ”و بعد مومن خیر من مشرک“ کے خلاف ہے۔ کیونکہ یہ اسی پر دال ہے کہ عبد مومن کو غلام ہو مشرک سے بہتر ہے اگرچہ آزاد ہو۔ رہے دلائل تو حیدر سودہ اگرچہ ظاہر ہیں۔ تاہم دین سے الفت و انسیت مانع قوی ہے۔

جواب..... یہ کہ آیت ”ادعوہم لاباہم“ آباء کے لئے دعوتِ اولاد کی موجب ہے اور مدعی نسب باپ ہے۔ کیونکہ اس کا دعویٰ محتمل نقض نہیں ہے۔ پس دونوں آیتیں متعارض ہو گئیں۔ پھر جو احادیث بچوں کے حق میں نظر و شفقت پر دال ہیں وہ بکثرت ہیں۔ فکانت اقوی من المانع۔ (عنایہ)

ایک عورت نے بچہ کے بارے میں بیٹا ہونے کا دعویٰ کیا اس کا دعویٰ تب

معتبر ہوگا کہ ایک عورت پیدائش پر گواہی دے

قَالَ وَإِذَا ادَّعَتْ امْرَأَةٌ صَبِيًّا أَنَّهُ ابْنُهَا لَمْ يَجُزْ دَعْوَاهَا حَتَّى تَشْهَدَ امْرَأَةٌ عَلَى الْوِلَادَةِ وَمَعْنَى الْمَسْأَلَةِ أَنْ يَكُونَ الْمَرْأَةُ ذَاتَ زَوْجٍ لِأَنَّهَا تَدْعِي تَحْمِيلَ النَّسَبِ عَلَى الْغَيْرِ فَلَا تُصَدَّقُ إِلَّا بِحُجَّةٍ بِخِلَافِ الرَّجُلِ لِأَنَّهُ يُحْمَلُ نَفْسَهُ النَّسَبَ ثُمَّ شَهَادَةُ الْقَابِلَةِ كَافِيَةٌ فِيهَا لِأَنَّ الْحَاجَةَ إِلَى تَعْيِينِ الْوَلَدِ أَمَّا النَّسَبُ يَنْبُتُ بِالْفِرَاشِ الْقَائِمِ وَقَدْ سَحَّ أَنَّ النَّسَبَ عَلَيْهِ السَّلَامُ قَبْلَ شَهَادَةِ الْقَابِلَةِ عَلَى الْوِلَادَةِ وَلَوْ كَانَتْ مُعْتَدَّةً فَلَا بُدَّ مِنْ حُجَّةٍ تَامَّةٍ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَقَدْ مَرَّ فِي الطَّلَاقِ وَإِنْ لَمْ تَكُنْ مَنكُوحَةً وَلَا مُعْتَدَّةً قَالُوا يَنْبُتُ النَّسَبُ مِنْهَا بِقَوْلِهَا لِأَنَّ فِيهِ الزَّامَ فَنَلِيَ نَفْسَهَا دُونَ غَيْرِهَا وَإِنْ كَانَ لَهَا زَوْجٌ وَزَعَمَتْ أَنَّهُ ابْنُهَا مِنْهُ وَصَدَّقَهَا الزَّوْجُ فَهُوَ ابْنُهَا وَإِنْ لَمْ تَشْهَدْ

إِمْرَأَةً لِأَنَّهُ التَّزَمَ نَسَبَهُ فَأَعْنَى ذَلِكَ عَنِ الْحُجَّةِ وَإِنْ كَانَ الصَّبِيُّ فِي أَيْدِيهِمَا وَزَعِمَ الزَّوْجُ أَنَّهُ ابْنُهُ مِنْ غَيْرِهَا وَزَعَمَتْ أَنَّهُ ابْنُهَا مِنْ غَيْرِهِ فَهُوَ ابْنُهُمَا لِأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّ الْوَلَدَ مِنْهُمَا لِقِيَامَ أَيْدِيهِمَا أَوْ لِقِيَامِ الْفَرَّاشِ بَيْنَهُمَا ثُمَّ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يُرِيدُ إِبْطَالَ حَقِّ صَاحِبِهِ فَلَا يَصْدُقُ عَلَيْهِ وَهُوَ نَظِيرُ ثَوْبٍ فِي يَدِ رَجُلَيْنِ يَقُولُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا هُوَ بَيْنِي وَبَيْنَ رَجُلٍ آخَرَ غَيْرِ صَاحِبِهِ يَكُونُ الثَّوْبُ بَيْنَهُمَا إِلَّا أَنَّ هَذَا يَدْخُلُ الْمُقَرَّرُ لَهُ فِي نَصِيبِ الْمُقَرَّرِ لِأَنَّ الْمَحَلَّ يَحْتَمِلُ الشَّرْكَةَ وَهَهُنَا لَا يَدْخُلُ لِأَنَّ النَّسَبَ لَا يَحْتَمِلُهَا

ترجمہ..... ایک عورت نے بچہ کی بابت دعویٰ کیا۔ کہ یہ میرا بیٹا ہے تو اس کا دعویٰ جائز نہ ہوگا۔ یہاں تک کہ ایک عورت پیدائش پر گواہی دے۔ مسئلہ کے معنی یہ ہیں کہ عورت شوہر والی ہے کیونکہ وہ نسب کو غیر پر ڈالنے کا دعویٰ کر رہی ہے تو حجت کے بغیر تصدیق نہیں کی جائے گی۔ بخلاف مرد کے کہ وہ نسب کو خود پر ڈالتا ہے۔ پھر اس میں دایہ کی شہادت کافی ہے۔ کیونکہ ضرورت صرف بچہ کے معین کرنے میں ہے۔ رہا نسب سو وہ فراش سے ثابت ہو جائے گا۔ جو فی الحال قائم ہے۔ اور یہ صحیح ثابت ہے کہ حضور علیہ السلام نے پیدائش پر دایہ کی گواہی قبول فرمائی۔ اور وہ عورت معتدہ ہو تو پوری حجت ضروری ہے۔ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک اور یہ کتاب الطلاق میں گزر چکا۔ اور اگر نہ منکوحہ ہونہ معتدہ۔ تو مشائخ نے کہا ہے کہ عورت سے بچہ کا نسب صرف اس کے کہنے ہی سے ثابت ہو جائے گا۔ کیونکہ اس میں خود پر لازم کرنا ہے نہ کہ غیر پر۔ اور اگر اس کا کوئی شوہر ہو اور وہ یہ کہے کہ یہ لڑکا میرا اسی شوہر سے ہے اور شوہر اس کی تصدیق کرے تو وہ ان دونوں کا بیٹا ہوگا۔ اگرچہ کوئی عورت گواہی نہ دے۔ کیونکہ شوہر نے اس کے نسب کا التزام کر لیا اس نے حجت سے بے نیاز کر دیا اور اگر بچہ دونوں کے قبضہ میں ہو۔ اور شوہر کہے کہ یہ بچہ میرا بیٹا اس عورت کے علاوہ سے ہے اور عورت کہے کہ وہ میرا بیٹا اس شوہر کے علاوہ سے ہے تو وہ ان دونوں کا بیٹا ہوگا کیونکہ ظاہر یہی ہے کہ بچہ ان دونوں سے ہے ان دونوں کا قبضہ یا ان کا نکاح یا فراش قائم ہونے کی وجہ سے اس کے بعد ان میں سے ہر ایک دوسرے کا حق مٹانا چاہتا ہے۔ تو تصدیق نہیں کی جائے گی۔ اور یہ اس کپڑے کی نظیر ہے۔ جو دو شخصوں کے قبضہ میں ہو۔ اور ان میں سے ہر ایک یہ کہتا ہے۔ کہ یہ میرے اور فلاں کے درمیان مشترک ہے۔ تو کپڑا ان دونوں میں مشترک ہوگا۔ صرف اتنی بات ہے کہ کپڑے کے مسئلہ میں مقررہ مقرر کے حصہ میں داخل ہو جائے گا۔ کیونکہ محل قابل شرکت ہے اور یہاں داخل نہ ہوگا کیونکہ نسب مختل شرکت نہیں ہے۔

تشریح..... قولہ واذا اذعت..... ایک عورت نے دعویٰ کیا کہ یہ بچہ میرا بیٹا ہے تو جب تک ایک عورت ولادت پر گواہی نہ دے اس کا دعویٰ جائز نہ ہوگا۔ صاحب ہدایہ عام مشائخ کی پیروی کرتے ہوئے فرماتے ہیں۔ کہ اس مسئلہ میں یہ قید ہے کہ وہ عورت شوہر والی ہو اور شوہر اس بچہ کا انکار کرتا ہو۔ کیونکہ عورت شوہر پر نسب لازم کرنا چاہتی ہے۔ اور الزام کے لئے حجت ضروری ہے۔ اور لزوم نسب کا سبب یعنی نکاح گوا قائم ہے۔ لیکن ضرورت اثبات ولادت کی ہے۔ اور نکاح موجب ولادت نہیں ہے۔ تو بلا حجت عورت کے قول کی تصدیق نہ ہوگی۔ بخلاف مرد کے کہ وہ نسب کو خود اپنے معین کرنے کی ہے۔ کہ اس کو اسی عورت نے بتا ہے۔ رہا اس کا نسب سو وہ فراش کی وجہ سے ثابت ہو جائے گا۔ جو فی الحال موجود ہے۔ اور یہ بات حدیث سے ثابت ہے کہ حضور ﷺ نے دایہ کی گواہی کو جائز رکھا ہے۔ چنانچہ دارقطنی نے سنن میں حضرت حذیفہؓ سے روایت کی ہے۔ ”ان النسبی صلی اللہ علیہ وسلم اجاز شہادۃ القابله“

قولہ ول كانت معتدہ..... اور اگر وہ عورت معتدہ ہو یعنی طلاق یا وفات کی عدت میں ہو تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک حجت تامہ ضروری ہے۔ یعنی دو مردوں یا ایک مرد اور دو عورتوں کی گواہی ضروری ہے۔ لایہ کہ حمل ظاہر یا شوہر کی طرف سے اعتراف ہو کہ اس صورت میں نسب بلا شہادت ثابت ہو جائے گا۔ اور اگر وہ منکوحہ یا معتدہ نہ ہو تو بقول مشائخ بچہ کا نسب صرف عورت کے کہنے ہی سے ثابت ہو جائے گا۔ کیونکہ اس صورت میں عورت خود اپنے اوپر لازم کر رہی ہے نہ کہ غیر پر۔

قولہ وان كان الصبي في ايديهما الخ اور اگر وہ بچہ شوہر بیوی دونوں کے قبضہ میں ہو اور شوہر کہے کہ یہ بچہ میرا بیٹا ہے۔ مگر اس عورت کے علاوہ دوسری بیوی سے۔ اور بیوی کہے کہ میرا بیٹا ہے۔ مگر اس شوہر کے علاوہ دوسرے شوہر سے۔ تو بچہ دونوں کا بیٹا قرار دیا جائے گا۔ جب کہ بچہ اپنی ذات سے تعبیر نہ کر سکتا ہو۔ اور اگر کر سکتا ہو تو اسی کا قول معتبر ہوگا۔ (اب وہ جس کی تصدیق کرے اسی سے نسب ثابت ہو جائے گا) کیونکہ جب ان کا قبضہ اور نکاحی فراش قائم ہے۔ تو ظاہر یہی ہے کہ بچہ ان دونوں کا ہے۔ مگر ان میں سے ہر ایک دوسرے کا حق مٹانا چاہتا ہے تو دوسرے پر کسی کے قول کی تصدیق نہ ہوگی۔ اس کی نظیر ایسی ہے۔ جیسے کپڑے کا ایک تھان دو شخصوں کے قبضہ میں ہے اور ان میں سے ہر ایک دعویٰ کرتا ہے کہ یہ تھان میرے فلاں شخص کے درمیان مشترک ہے یعنی قابض کے علاوہ دوسرے کا نام لیتا ہے تو تھان دونوں میں مشترک ہوتا ہے۔ فرق صرف یہ ہے کہ تھان کے مسئلہ میں ہر قابض کا مقرلہ مقرر کے حصہ میں داخل ہو جائے گا اور نسب کے مسئلہ میں داخل نہ ہوگا۔ کیونکہ کپڑا قابل شرکت نسب محتمل شرکت نہیں ہے۔

کسی نے باندی خریدی اس نے مشتری کے پاس بچہ بچا اور کسی نے باندی کا استحقاق ثابت کر دیا تو باپ بچہ کی خصومت کے روز والی قیمت کا تاوان دے گا

قَالَ وَمَنْ اشْتَرَى جَارِيَةً فَوَلَدَتْ وَلَدًا عِنْدَهُ فَاسْتَحَقَّهَا رَجُلٌ غَرِمَ الْآبُ فِيمَا الْوَلَدُ يَوْمَ يَخَاصِمُ لِأَنَّهُ وَلَدُ الْمَعْرُورِ فَإِنَّ الْمَعْرُورَ مَنْ يَطْأُ امْرَأَةً مُعْتَمِدًا عَلَى مَلِكٍ يَمِينٍ أَوْ نِكَاحٍ فَتِلْدٌ مِنْهُ ثُمَّ تَسْتَحِقُّ وَوَلَدُ الْمَعْرُورِ خُرٌّ بِالْقِيَمَةِ بِاجْمَاعِ الصَّحَابَةِ وَلَا نَظَرَ مِنَ الْجَانِبِينَ وَاجِبٌ فَيَجْعَلُ الْوَلَدُ خُرَّ الْأَصْلِ فِي حَقِّ أَبِيهِ رَقِيقًا فِي حَقِّ مَدْعِيهِ نَظَرًا لِهَمَّا ثُمَّ الْوَلَدُ حَاصِلٌ فِي يَدِهِ مِنْ غَيْرِ صُنْعِهِ فَلَا يَضْمَنُهُ إِلَّا بِالْمَنْعِ كَمَا فِي وَلَدِ الْمَغْصُوبَةِ فَلِهَذَا تُعْتَبَرُ قِيَمَةُ الْوَلَدِ يَوْمَ الْخُصُومَةِ لِأَنَّهُ يَوْمَ الْمَنْعِ وَلَوْ مَاتَ الْوَلَدُ لَا شَيْءَ عَلَى الْآبِ لِانْعِدَامِ الْمَنْعِ وَكَذَا لَوْ تَرَكَ مَالًا لِأَنَّ الْإِرْثَ لَيْسَ بِبَدَلٍ عَنْهُ وَالْمَالُ لِأَبِيهِ لِأَنَّهُ خُرُّ الْأَصْلِ فِي حَقِّهِ فَيَرِثُهُ وَلَوْ قَتَلَهُ الْآبُ يَغْرُمُ قِيَمَتَهُ لَوْجُودِ الْمَنْعِ وَكَذَا لَوْ قَتَلَهُ غَيْرُهُ فَآخَذَ دَيْنَهُ لِأَنَّ سَلَامَةَ بَدَلِهِ كَسَلَامَتِهِ لَهُ وَمَنْعُ بَدَلِهِ كَمَنْعِهِ فَيَغْرُمُ قِيَمَتَهُ كَمَا إِذَا كَانَ حَيًّا وَيَرْجِعُ بِقِيَمَةِ الْوَلَدِ عَلَى بَائِعِهِ لِأَنَّهُ ضَمَّنَ لَهُ سَلَامَتَهُ كَمَا يَرْجِعُ بِثَمَنِهِ بِخِلَافِ الْعَقْرِ لِأَنَّهُ لَزِمَهُ لِاسْتِيفَاءِ مَنَافِعِهَا فَلَا يَرْجِعُ بِهِ عَلَى الْبَائِعِ وَاللَّهُ أَعْلَمُ بِالْصَّوَابِ

ترجمہ کسی نے باندی خریدی اس نے خریدار کے پاس بچہ بچا اور کسی نے باندی کا استحقاق ثابت کر دیا۔ تو باپ بچہ کی خصومت کے روز والی قیمت کا تاوان دے گا۔ کیونکہ یہ فریب خوردہ کا بچہ ہے۔ اس لئے کہ معزورہ شخص ہے جو ملک یمین یا ملک نکاح کے اعتماد پر کسی عورت سے وطی کرے اور وہ اس سے بچہ جنم پھر عورت استحقاق میں لے لی جائے اور فریب خوردہ کا بچہ باجماع صحابہؓ بقیمت آزاد ہوتا ہے۔ اور اس لئے بھی کہ دونوں جانبوں کا لحاظ ضروری ہے۔ پس باپ کے حق میں بچہ کو اصلی آزاد اور اس کے مدعی کے حق میں رقیق قرار دیا جائے گا۔ دونوں کا لحاظ رکھتے ہوئے۔ پھر بچہ باپ کے قبضہ میں بلا تعدی آیا ہے تو وہ ضامن نہ ہوگا۔ مگر روکنے کی وجہ سے جیسے مغضوبہ باندی کے بچہ میں ہوتا ہے۔ لہذا بچہ کی وہ قیمت معتبر ہوگی جو خصومت کے روز ہے۔ کیونکہ روکنے کا دن وہی ہے۔ اور اگر بچہ مر گیا تو باپ پر کچھ تاوان نہ ہوگا روکنا نہ پائے جانے کی وجہ سے۔ اسی طرح اگر بچہ نے کچھ مال چھوڑا ہو کیونکہ میراث اس بچہ کا عوض نہیں ہے۔ اور مال اس کے باپ کا ہوگا۔ اس لئے کہ وہ بچہ باپ کے حق میں اصلی آزاد ہے۔ تو باپ اس کا وارث ہوگا۔ اور اگر باپ نے بچہ کو مار ڈالا تو اس کی قیمت کا تاوان دے گا۔ اس لئے کہ باپ کو اس کا عوض ملنا بمنزلہ خود بچہ کے ملنے کے ہے۔ اور باپ کا دیت روکنا بمنزلہ بچہ روکنے کے ہے تو اس کی قیمت کا ضامن ہوگا۔ جیسے بچہ زندہ ہونے کی صورت میں ہوتا تھا۔ اور بچہ

کی قیمت اپنے بائع سے واپس لے گا۔ کیونکہ بائع مشتری کے لئے مبیعہ باندی کی سلامتی کا ضامن تھا۔ جیسے اس کی ماں کا ثمن واپس لے گا بخلاف عقر کے۔ کیونکہ یہ تو باندی کے منافع حاصل کرنے کی وجہ سے لازم ہوا ہے تو اس کو بائع سے واپس نہیں لے سکتا۔

تشریح قولہ ومن اشتری الخ - زید نے ایک باندی خریدی اس سے اس کے ایک بچہ ہوا اور زید نے اس کے نسب کا دعویٰ کیا۔ پھر وہ باندی کسی دوسرے کی نکل آئی تو باپ (یعنی زید) بچہ کی قیمت کا تاوان دے گا اور قیمت میں خصومت کے دن کا اعتبار ہوگا اور بچہ آزاد ہوگا۔ کیونکہ وہ ولد المغرور ہے جو باجماع صحابہ اپنی قیمت سے آزاد ہوتا ہے۔ مغرور اس شخص کو کہتے ہیں جو ملک بمین یا ملک نکاح کے اعتماد پر کسی عورت سے صحبت کرے اور اس سے بچہ ہو جائے۔ پھر وہ عورت کسی اور کی نکل آئے۔

قولہ باجماع الصحابة الخ - شیخ ابوبکر رازی نے شرح مختصر الطحاوی میں ذکر کیا ہے کہ صدر اوّل اور فقہاء امصار میں اس کی بابت کوئی اختلاف نہیں کہ فریب خوردہ کا بچہ حر الاصل ہوتا ہے۔ اور اس بارے میں بھی کوئی اختلاف نہیں کہ وہ باپ پر مضمون ہوتا ہے۔ اختلاف صرف کیفیت ضمان کے بارے میں ہے۔ چنانچہ حضرت عمرؓ کا قول ہے۔ ”یفک الغلام بالغلام والجارية بالجارية“ یعنی ان کا ان الولد غلاماً فعلى الاب غلام مثله وان كان جارية فعليه جارية مثله۔ حضرت علیؓ فرماتے ہیں کہ باپ پر بچہ کی قیمت واجب ہے۔ ہمارے اصحاب اسی طرف گئے ہیں اور حضرت عمرؓ کے قول کی تاویل بھی یہی ہے۔ یفک الغلام بقيمة الغلام۔

قولہ ولائ النظر من الجانبين یہ عقلی دلیل ہے کہ مالک ام اور باپ دونوں کا لحاظ رکھنا ضروری ہے۔ پس بچہ کے باپ کے لحاظ سے بچہ کو اصلی آزاد اور مالک ام کے لحاظ سے رقیق قرار دیا جاتا ہے تاکہ جانبین کا لحاظ ہو جائے۔ اور وہ یہی ہے کہ آزاد بعوض قیمت قرار دیا جائے پھر مذکورہ بچہ باپ کے قبضہ میں چونکہ بلا تعدی آیا ہے۔ تو وہ مستحق کے لئے ضامن صرف اسی لئے ہے کہ وہ اس کو دینے سے روکتا ہے۔ جیسے مغصوبہ باندی کے بچہ میں ہوتا ہے۔ لہذا بچہ کی وہی قیمت معتبر ہوگی جو خصومت کے روز ہے۔ کیونکہ اس نے اُسی دن روکا ہے۔

قولہ ولومات الولد صورت مذکورہ میں اگر قتل از خصومت بچہ کا انتقال ہو جائے تو اس کے باپ پر کوئی تاوان نہ ہوگا بلکہ وہ صرف باندی مستحق کے حوالہ کرے گا۔ اس واسطے کہ اگر بچہ حقیقتاً مستحق کا مملوک ہوتا تب وہ مضمون نہیں تھا تو ملک حقیقی نہ ہونے کی صورت میں بطریق اولیٰ مضمون نہ ہوگا۔ نیز اگر اس بچہ کا کچھ ترکہ ہو تو اس کا وارث اس کا باپ ہوگا۔ کیونکہ باپ کے حق میں بچہ حر الاصل ہے۔

قولہ ولو قتله الاب اگر اس بچہ کو باپ نے مار ڈالا تو اس کی قیمت کا ضامن ہوگا کیونکہ اس کی طرف سے روکنا پایا گیا۔ اسی طرح اگر اس کو کسی اور نے قتل کر دیا اور باپ نے اس کی قیمت کے بقدر اس کا خون بہا لے لیا۔ تو جیسے اس کی زندگی میں باپ نے تاوان دیا تھا۔ ایسے ہی اب بھی اس کا باپ مستحق کو بچہ کی قیمت کا تاوان دے گا۔ اور وہ بچہ کی قیمت اور اس کی ماں یعنی باندی کا ثمن اپنے بائع سے وصول کر لے گا۔ کیونکہ بچہ اس باندی کا جز ہے اور باندی بیع کی سلامتی کا ضامن ہوتا ہے۔ تو عدم سلامتی بیع کی صورت میں مشتری بائع سے وصول کرنے کا حقدار ہوگا۔ لیکن باندی کا جو عقر (یعنی مہر مثل) مستحق کو دینا پڑا وہ نہیں لے سکتا۔ کیونکہ وہ تو منافع بضع حاصل کرنے کا بدلہ ہے۔ وعند الائمة الثلاثة يرجع بالعقر ايضاً۔



کِتَابُ الْاِقْرَارِ

قولہ کتاب..... کتاب الدعوی کے بعد کتاب الاقرار اور اس کے بعد صلح و مضاربہ اور ودیعت لارہے ہیں۔ جن کی وجہ مناسبت بالکل ظاہر ہیں۔ اس لئے کہ مدعی کا دعویٰ جب مدعی علیہ کی طرف متوجہ ہوا۔ تو اب دو حال سے خالی نہیں۔ مدعی علیہ اس کا اقرار کرے گا یا انکار کرتا ہے تو یہ خصوصیت کا سبب بنے گا۔ اور خصوصیت متدعی صلح ہوتی ہے۔

قَالَ اللَّهُ تَعَالَى ”وَان طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَلَوْا فَاَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا“..... اب اقرار یا صلح کے ذریعہ سے حصول مال کے بعد صاحب مال کا حال و دو حال سے خالی نہیں یا تو اس سے رنج حاصل کرے گا یا نہیں۔ اگر نفع اٹھاتا ہے تو یہ بھی دو حال سے خالی نہیں بذات خود اٹھائے گا یا بذریعہ غیر، بذات خود استر باح کا بیان کتاب البیوع میں اپنی مناسبت کے ساتھ آچکا اور استر باح بالغیر آگے آئے گا۔ جس کو مضاربہ کہتے ہیں۔ اور اگر اس سے نفع نہیں لیتا تو یہ بھی دو حال سے خالی نہیں اس کی حفاظت خود کرے گا یا غیر سے کرائے گا۔ اگر بذات خود حفاظت کرتا ہے۔ تو اس کے ذکر کی کوئی ضرورت نہیں۔ کیونکہ معاملات میں اس سے کوئی حکم متعلق نہیں ہے پس حفاظت بالغیر باقی رہی اور وہی ودیعت ہے۔ (عنایہ)

پھر اقرار کو مقدم کرنے کی وجہ یہ ہے۔ کہ اقرار حق قریب تر ہے۔ کیونکہ مدعی کا دعویٰ میں اور مقرر کا اپنے اقرار میں صادق ہونا ہی غالب ہے۔ اس واسطے کہ عقلمند آدمی اپنی ذات پر جھوٹا اقرار نہیں کرتا جس کی وجہ سے اس کا یا اس کے مال کا ضرر ہو تو فی نفسہ جہت صدق رائج ہوئی اور اقرار حق قریب تر بحال مسلم اس لئے دعوے کے بعد اقرار کے احکام بیان کر رہے ہیں۔

فائدہ..... اقرار کا حجت ہونا کتاب اللہ و سنت رسول ﷺ اور اجماع امت سب سے ثابت ہے۔ حق تعالیٰ کا ارشاد ہے ”وَلِيَمْلِكِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ“ چاہیے کہ بتاتا رہے۔ (اقرار کرے) وہ شخص جس پر حق (قرض) ہے۔ اگر اقرار حجت نہ ہوتا تو اس حکم کے کوئی معنی ہی نہ تھے۔ نیز حق تعالیٰ کا ارشاد ہے ”قَالَ اَقْرَرْتُمْ وَاَخَذْتُمْ عَلَىٰ ذَٰلِكُمْ اَصْرِي“ (فرمایا کہ کیا تم نے اقرار کیا اور اس شرط پر میرا عہد قبول کیا)۔

نیز احادیث صحیحہ سے ثابت ہے کہ آنحضرت ﷺ نے حضرت ماعزؓ پر ان کے اقرار و زنا کی وجہ سے رجم کا حکم فرمایا۔ امت محمدیہ کا اس بات پر اجماع ہے۔ کہ اقرار مقرر سے حدود قصاص ثابت ہو جاتے ہیں۔ تو مال بطریق اولیٰ ثابت ہوگا۔

اقرار کی شرعی حیثیت

قَالَ وَ اِذَا اَقْرَأَ الْحُرُّ الْعَاقِلُ النَّبَالِغُ بِحَقِّ لِرْمَةِ اِقْرَارُهُ مَجْهُولًا كَانَ مَا اَقْرَبَ بِهِ اَوْ مَعْلُومًا اَعْلَمَ اَنَّ الْاِقْرَارَ اِخْبَارٌ عَنْ ثُبُوتِ الْحَقِّ

ترجمہ..... جب اقرار کیا آزاد عاقل، بالغ نے کسی حق کا تو وہ اقرار اس کو لازم ہوگا۔ مجہول ہو وہ چیز جس کا اقرار کیا ہے یا معلوم، جاننا چاہیے کہ اقرار ثبوت حق کی خبر دیتا ہے۔

تشریح..... قولہ اذا اقر..... جب کوئی آزاد عاقل، بالغ شخص بیداری میں بخوشی یا عہد ماذون یا صنی ماذون یا کوئی نادان کسی حق کا اقرار کرے۔ تو اس کا اقرار صحیح ہے۔ اگرچہ حق مجہول کا اقرار کرے۔ کیونکہ اقرار کے لئے مقربہ کا مجہول ہونا مضرت نہیں۔

قولہ ان الاقرار اخبار..... اقرار لغتاً قرار بمعنی ثبوت سے مشتق ہے۔ یَقَالُ قَوْلُ الشَّيْءِ اِذَا ثَبِتَ اور اصطلاح شرع میں اقرار کی تعریف یہ

ہے ”اور اصطلاح شرع میں اقرار کی تعریف یہ ہے ”ہو اخبار عن ثبوت حق الغیر علی نفسه“ یعنی اقرار غیر شخص کے اس حق کی خبر دینے کو کہتے ہیں۔ جو مقرر پر لازم و ثابت ہو۔ تعریف میں لفظ علی سے (جو مفید ضرر ہے) معلوم ہوا کہ اگر اخبار حق اپنی ذات کے نفع کے لئے ہو تو وہ اقرار نہ ہوگا بلکہ دعویٰ کہلائے گا۔ اور نفسہ کی قید سے معلوم ہوا کہ اگر اخبار حق کسی دوسرے شخص پر ہو تو وہ بھی اقرار نہ ہوگا بلکہ اس کو شہادت کہیں گے جو اقرار کرے اس کو مقرر اور جس کا حق اپنے اوپر ثابت کرے اس کو مقرر لہ اور جس کا اقرار کرے اس کو مقرر بہ کہتے ہیں۔

تنبیہ اول..... اقرار نہ من کل الوجوہ اخبار ہے اور نہ من کل الوجوہ انشاء۔ بلکہ من وجہ اخبار ہے اور من وجہ انشاء یعنی اقرار کا مقصد یہ ہوتا ہے کہ غیر کے حق لازم کو ظاہر کرے نہ یہ کہ بالفعل اس کو ایجاد کرے۔ جیسا کہ انشاء عقود میں ہوتا ہے تو اگر کوئی شخص طلاق یا عتاق کا زبردستی اقرار کرے تو اقرار صحیح نہیں۔ کیونکہ دلیل کذب یعنی اکراہ موجود ہے۔ اور اقرار اخبار ہے۔ جس میں صدق و کذب کا احتمال ہے تو لفظ سے اس کے مدلول لفظی وضعی کا تخلف جائز ہے۔ اگر اقرار من کل الوجوہ انشاء ہوتا تو تخلف صحیح نہ ہوتا۔ کیونکہ انشاء میں مدلول لفظی وضعی کا تخلف متنع ہے۔ نیز اگر مقرر لہ مقرر کا اقرار رد کرنے کے بعد قبول کرے تو صحیح نہیں۔ اگر اقرار من کل الوجوہ اخبار ہوتا تو قبول کرنا صحیح ہوتا۔ درمختار وغیرہ میں اس پر اور بہت سے مسائل متفرع ہیں۔ من شاء فلیراجع الیہ۔

تنبیہ ثانی..... اعلم ان الاقرار اخبار..... الخ سے صاحب ہدایہ کا مقصد اقرار کی تعریف نہیں ہے۔ یہاں تک کہ یہ اعتراض وارد ہو کہ یہ دعویٰ اور شہادت کو بھی شامل ہے۔ پس تعریف دخول غیر سے مانع نہ ہوئی۔ بلکہ اس کا مقصد صرف یہ بتلانا ہے کہ ماضی میں جو حق ثابت ہے اقرار اسی کی خبر دینا ہے۔ ابتداء کسی حق کا انشاء نہیں ہے۔ تاکہ جو مسائل اقرار کے اخبار ہونے اور انشاء نہ ہونے پر مبنی ہیں۔ ان سے اشکال واقع نہ ہو۔ مثلاً

- ۱۔ جو شخص کیسی ایسی چیز کا اقرار کرے جس کا مالک نہیں ہے اس کا اقرار صحیح ہوتا ہے۔ یہاں تک کہ وہ جب بھی اس کا مالک ہوگا۔ اس کو ادا یا نیکی کا حکم کیا جائے گا۔ اگر انشاء ہوتا تو اقرار صحیح نہ ہوتا۔ کیونکہ بوقت اقرار مقرر اس کا مالک نہیں تھا۔
- ۲۔ اگر کوئی مسلمان شراب کا اقرار کرے تو اقرار صحیح ہے۔ یہاں تک کہ اس کو حکم ہوگا کہ وہ مقرر لہ کو شراب سپرد کرے۔ اگر اقرار انشاء ہو تو مسلم کی جانب سے شراب کی تملیک لازم آئے گی حالانکہ مسلم نہ شراب کا مالک خود ہو سکتا ہے نہ غیر کو مالک کر سکتا ہے۔
- ۳۔ جس مریض کے ذمہ کوئی قرضہ نہیں ہے۔ اگر وہ اپنے تمام مال کا کسی اجنبی کے لئے اقرار کرے۔ تو اس کا اقرار صحیح ہے ورش کی اجازت پر موقوف نہیں۔ اگر اقرار انشاء ہو تو ورش کی اجازت کی صورت میں صرف ثلث مال سے نافذ ہوتا۔
- ۴۔ اگر عبد ماذون کے قبضہ میں کوئی مال عین ہو اور وہ اس کا کسی کے لئے تو یہ صحیح ہے اگر اقرار انشاء ہوتا تو صحیح نہ ہوتا۔ کیونکہ غلام کی طرف سے اقرار تبرع ہوتا ہے اور وہ تبرع کا اہل نہیں ہے۔

اقرار دلالتاً ملزم ہے

وَأَنَّهُ مُلْزَمٌ لِّوَقُوعِهِ دَلَالَةً الْآتَرَى كَيْفَ أَلْزَمَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ مَا عَزَا الرَّجْمُ بِإِقْرَارِهِ وَتَلَكِ الْمَرْأَةُ بِاعْتِبَارِهَا وَهُوَ حُجَّةٌ قَاصِرَةٌ لِقُصُورِ وَلَايَةِ الْمُقَرَّرِ عَنْ غَيْرِهِ فَيَقْتَصِرُ عَلَيْهِ وَشَرَطَ الْحُرِّيَّةَ لِيَصِحَّ إِقْرَارُهُ مُطْلَقًا فَإِنَّ الْعَبْدَ الْمَادُونُ لَهُ وَإِنْ كَانَ مُلْحَقًا بِالْحَرِّ فِي حَقِّ الْإِقْرَارِ لَكِنَّ الْمَخْجُورَ عَلَيْهِ لَا يَصِحُّ إِقْرَارُهُ بِالْمَالِ وَيَصِحُّ بِالْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ لِأَنَّ إِقْرَارَهُ عَهْدٌ مُوجِبٌ لَتَعْلُقِ الدِّينَ بِرَقَبَتِهِ وَهِيَ مَالُ الْمَوْلَى فَلَا يَصْدُقُ عَلَيْهِ بِخِلَافِ الْمَادُونِ لَهُ لِأَنَّهُ مُسَلِّطٌ عَلَيْهِ مِنْ جِهَتِهِ وَبِخِلَافِ الْحَدِّ وَالْدَّمِ لِأَنَّهُ يَبْقَى عَلَى أَصْلِ الْحُرِّيَّةِ فِي ذَلِكَ حَتَّى لَا يَصِحَّ إِقْرَارُ الْمَوْلَى عَلَى الْعَبْدِ فِيهِ وَلَا بَدُّ مِنَ الْبُلُوغِ وَالْعَقْلِ لِأَنَّ إِقْرَارَ الصَّبِيِّ

وَالْمَجْنُونُ غَيْرَ لَازِمٍ لِإِنْعَادِ أَهْلِيهِ الْإِتِرَامِ إِلَّا إِذَا كَانَ الصَّبِيُّ مَا ذُوْنَا لَهُ لِأَنَّهُ مُلْحَقٌ بِالْبَالِغِ بِحُكْمِ الْإِذْنِ وَجَهَالَةُ الْمُقَرَّبِ بِهِ لَا يَمْنَعُ صِحَّةَ الْإِقْرَارِ لِأَنَّ الْحَقَّ قَدْ يَلْزُمُهُ مَجْهُولًا بِأَنَّهُ أَتْلَفَ مَا لَا يَدْرِي قِيَمَتَهُ أَوْ يَخْرُجُ جَرَا حَةً لَا يَعْلَمُ ارْشَهَا أَوْ تَبْقَى عَلَيْهِ بَاقِيَةٌ حِسَابٍ لَا يُحِيطُ بِهِ عِلْمُهُ وَالْإِقْرَارُ اخْبَارٌ عَنْ ثُبُوتِ الْحَقِّ فَيَصِحُّ بِهِ بِخِلَافِ الْجَهَالَةِ فِي الْمُقَرَّلَةِ لِأَنَّ الْمَجْهُولَ لَا يَصْلُحُ مُسْتَحَقًّا

ترجمہ..... اور اقرار ملزم ہوتا ہے۔ کیونکہ وہ دلیل ہے۔ اس کے وقوع کی۔ کیا نہیں دیکھتے کہ حضور ﷺ نے حضرت ماعزؓ پر ان کے اقرار سے اور اس زانیہ عورت پر اس کے اعتراف سے رحم لازم کیا اور اقرار حجت قاصرہ ہے دوسروں پر مقرر کی ولایت قاصر ہونے کی وجہ سے پس وہ مقرر تک محدود رہے گا۔ اور آزادی کی شرط لگائی تاکہ اس کا اقرار مطلقاً صحیح ہو۔ اس لئے کہ عبد ماذون اقرار کے حق میں اگرچہ آزاد کے ساتھ ملحق ہے۔ لیکن عبد مجبور کا مالی اقرار صحیح نہیں اور حدود و قصاص کا صحیح ہے اس لئے کہ اس کا اقرار بھی ملزم معلوم ہوا ہے وجہ متعلق ہونے دین کے اس کی گردن سے حالانکہ اس کی گردن آقا کا مال ہے۔ تو آقا کے مال پر اس کی تصدیق نہ ہوگی۔ بخلاف عبد ماذون کے۔ کیونکہ وہ مسلط ہے مال پر آقا کی طرف سے۔ اور بخلاف حدود و قصاص کے۔ کیونکہ ان میں وہ اصلی آزادی پر باقی ہے۔ یہاں تک کہ ان میں آقا کا اقرار اپنے غلام پر صحیح نہیں۔ اور عقل و بلوغ بھی ضروری ہے۔ کیونکہ بچہ اور دیوانہ کا اقرار لازم نہیں ہوتا۔ اہلیت التزام نہ ہونے کی وجہ سے۔ مگر جب کہ بچہ ماذون نہ ہو کیونکہ وہ بحکم اجازت بالغ کے ساتھ ملحق ہے۔ اور مقربہ کا مجبور ہونے صحت اقرار سے مانع ہے کیونکہ کبھی آدمی پر مجبور حق لازم ہوتا ہے بایں طور کہ ایسا مال تلف کیا جس کی قیمت معلوم نہیں یا ایسا زخم لگایا جس کا جرم نامعلوم نہیں۔ یا اس پر کچھ حساب باقی ہے جس کو وہ نہیں جانتا اور اقرار ثبوت حق کی خبر دینا ہے تو وہ مجبور کے ساتھ بھی صحیح ہے بخلاف جہالت مقررہ کے۔ کیونکہ مجبور شخص مستحق نہیں ہو سکتا۔

تشریح..... قولہ وانہ ملزم۔ آدمی کا اقرار ملزم ہوتا ہے۔ یعنی اقرار کنندہ نے جس چیز کا اقرار کیا ہے۔ وہ اس کے ذمہ لازم ہو جاتی ہے۔ کیونکہ اقرار اس کی دلیل ہے کہ اس نے جس چیز کی خبر دی ہے وہ واقع ہو گئی۔ اس لئے کہ اقرار صدق و کذب کے درمیان دائر ہے۔ چنانچہ حضرت ماعزؓ پر ان کے اقرار زنا سے اور امراۃ عامدہ مزنیہ پر اس کے اقرار سے رحم کا لازم ہونا حدیث صحیحین سے ثابت ہے۔ لیکن اقرار چونکہ حجت قاصرہ ہے۔ اس لئے وہ صرف مقرر تک رہے گا۔ دوسرے پر لازم نہ ہوگا۔ بخلاف بینہ کے کہ وہ حجت متعدیہ ہے۔

قولہ و شرط الحریۃ..... مقرر کے آزاد ہونے کی شرط اس لئے ہے۔ تاکہ اس کا اقرار مطلقاً صحیح ہو۔ یعنی مال وغیرہ سب کو شامل ہو۔ اس لئے کہ عبد ماذون دربارہ اقرار اگرچہ ملحق بالاحرار ہے تاہم عبد مجبور کا مالی اقرار صحیح نہیں۔ ہاں حدود و قصاص کا اقرار صحیح ہے۔ وجہ یہ ہے کہ اگر عبد مجبور کا مال اقرار صحیح ہو تو قرضہ اس کی گردن پر لازم ہوگا۔ حالانکہ اس کی گردن اس کے مالک کا مال ہے بخلاف عبد ماذون کے کہ وہ مال پر خود مولیٰ کی طرف سے مسلط ہے اور بخلاف حدود و قصاص کے کہ ان میں عبد مجبور اصلی آزادی پر باقی ہے۔ یہاں تک کہ ان میں مولیٰ کا اپنے غلام پر اقرار کرنا صحیح نہیں۔ کیونکہ وجوب عقوبت مٹی پر جنایت ہے اور جنایت اس کے مکلف ہونے پر مبنی ہے اور مکلف ہونا آدمیت کے خواص میں سے ہے۔ اور آدمیت رقت سے زائل ہو جاتی ہے۔

قولہ ولا بد من البلوغ..... مقرر کا عاقل، بالغ ہونا اس لئے ضروری ہے کہ طفل ع مجنون میں خود پر کوئی چیز لازم کرنے کی لیاقت نہیں ہوتی۔ البتہ اگر طفل ماذون فی التجارہ ہو تو وہ وجہ اجازت بالغوں کے ساتھ ملحق ہے۔

قولہ و جہالۃ المقربہ..... اقرار سے متعلق جہالت تین حال سے خالی نہیں۔ مقرر مجبور ہوگا یہ مقررہ یا مقربہ۔ سو مقربہ کی جہالت تو صحت اقرار میں کچھ مضر نہیں۔ کیونکہ آدمی پر کبھی حق مجبور بھی لازم ہوتا ہے۔ مثلاً کسی کا مال تلف کر دیا جس کی قیمت معلوم نہیں یا کسی کو مجروح کیا اور اس زخم

کا جرمانہ معلوم نہیں یا کسی پر معاملات کے محاسبہ میں کچھ باقی ہے جس کو وہ نہیں جانتا۔ پس جیسے یہاں حق مجہول لازم ہے۔ ایسے ہی اقرار میں بھی حق مجہول جائز ہے۔ اور اگر مقرّر مجہول ہو تو یہ صحیح اقرار کے لئے مانع ہے۔ کیونکہ مجہول و نامعلوم شخص مستحق نہیں ہو سکتا۔

شیخ الاسلام نے مبسوط میں اور امام ناطقی نے واقعات میں ذکر کیا ہے کہ اس کا مانع ہونا اس وقت ہے جب جہالت فاحشہ ہو۔ بان قَالَ هذا العبد لو اُحد من الناس۔ اگر جہالت فاحشہ نہ ہو تو مانع نہیں ہے۔ بان قَالَ هذا العبد لا حد هذين الرجلين۔

شمس الائمہ سرخسی فرماتے ہیں کہ اقرار اس صورت میں بھی صحیح نہ ہوگا۔ اس لئے کہ اقرار کا فائدہ یہی تھا۔ کہ مقرّر کو بیان پر مجبور کیا جاسکے۔ اور مجبور صاحب حق کی وجہ سے کیا جاتا ہے۔ اور وہ مجہول ہے۔ لیکن کافی میں اسی کو اصرح کہا ہے۔ کہ صورت مذکورہ میں اقرار صحیح ہوگا۔ رہا مقرّر مجہول ہونا۔ بان يقول لك علي اُحد الف درهم۔ سہ یہ بھی مانع ہے۔ کیونکہ اس صورت میں مقضیٰ علیہ مجہول ہے۔

مجہول اقرار کے بیان کی تفصیل کا مطالبہ کیا جائے گا بیان پر قاضی جبر کر سکتا ہے

وَيَقَالُ لَهُ بَيْنَ الْمَجْهُولِ لِأَنَّ التَّجْهِيلَ مِنْ جِهَتِهِ فَصَارَ كَمَا إِذَا اعْتَقَ أَحَدَ عَبْدَيْهِ فَإِنْ لَمْ يَبَيِّنْ أَجْبَرَهُ الْقَاضِي عَلَى الْبَيَانِ لِأَنَّهُ لَزِمَهُ الْخُرُوجُ عَمَّا لَزِمَهُ بِصَحِيحِ أَقْرَارِهِ وَذَلِكَ بِالْبَيَانِ قَالَ فَإِنْ قَالَ لِفُلَانٍ عَلَى شَيْءٍ لَزِمَهُ أَنْ يَبَيِّنَ مَالَهُ قِيمَةً لِأَنَّهُ أَخْبَرَ عَنِ الْوُجُوبِ فِي ذِمَّتِهِ وَمَا لَا قِيمَةَ لَهُ لَا يَجِبُ فِيهَا فَإِذَا بَيَّنَّ غَيْرَ ذَلِكَ يَكُونُ رُجُوعًا قَالَ وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ إِنْ ادَّعَى الْمُقَرَّرُ لَهُ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ لِأَنَّهُ هُوَ الْمُنْكَرُ فِيهِ وَكَذَا إِذَا قَالَ لِفُلَانٍ عَلَى حَقٍّ لَمَّا بَيَّنَّا وَكَذَا لَوْ قَالَ غَضَبْتُ مِنْهُ شَيْئًا وَيَجِبُ أَنْ يُبَيِّنَ مَا هُوَ مَالٌ يَجْرِي فِيهِ التَّمَانَعُ تَعْوِيلًا عَلَى الْعَادَةِ وَلَوْ قَالَ لِفُلَانٍ عَلَى مَالٍ فَالْمَرْجِعُ إِلَيْهِ فِي بَيَانِهِ لِأَنَّهُ هُوَ الْمُجْمَلُ وَيُقْبَلُ قَوْلُهُ فِي الْقَلِيلِ وَالْكَثِيرِ لِأَنَّ كُلَّ ذَلِكَ مَالٌ فَإِنَّهُ اسْمٌ لِمَا يَتَمَوَّلُ بِهِ إِلَّا أَنَّهُ لَا يُصَدَّقُ فِي أَقَلِّ مِنْ دَرَاهِمٍ لِأَنَّهُ لَا يُعَدُّ مَالًا عَرَفًا وَلَوْ قَالَ مَالٌ عَظِيمٌ لَمْ يُصَدَّقْ فِي أَقَلِّ مِنْ مَائَتِي دَرَاهِمٍ لِأَنَّهُ أَقَرَّ بِمَالٍ مَوْصُوفٍ فَلَا يَجُوزُ الْغَاءُ الْوَصْفِ وَالنِّصَابِ مَالٌ عَظِيمٌ حَتَّى أُعْتَبَرَ صَاحِبُهُ غَنِيًّا بِهِ وَالْغِنَى عَظِيمٌ عِنْدَ النَّاسِ وَعِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ أَنَّهُ لَا يُصَدَّقُ فِي أَقَلِّ مِنْ عَشْرَةِ دَرَاهِمٍ وَهِيَ نِصَابُ السَّرْقَةِ لِأَنَّهُ عَظِيمٌ حَيْثُ تُقْطَعُ بِهِ الْيَدُ الْمُحْتَزَمَةُ وَعَنْهُ مِثْلُ جَوَابِ الْكِتَابِ وَهَذَا إِذَا قَالَ مِنَ الدَّرَاهِمِ أَمَّا إِذَا قَالَ مِنَ الدَّنَائِبِ فَالتَّقْدِيرُ فِيهَا بِالْعَشْرِينَ وَفِي الْإِبِلِ بِخَمْسٍ وَعَشْرِينَ لِأَنَّهُ أَذْنَى نِصَابٍ يَجِبُ فِيهِ مِنْ جَنْسِهِ وَفِي غَيْرِ مَالِ الزَّكَاةِ بِقِيمَةِ النِّصَابِ

ترجمہ..... اور اس سے کہا جائے گا کہ مجہول کو بیان کر۔ کیونکہ مجہول رکھنا اسی کی طرف سے ہے۔ تو ایسا ہو گیا۔ جیسے اپنے دو غلاموں میں سے ایک کو آزاد کیا۔ اگر وہ بیان نہ کرے تو قاضی اس کو بیان کرنے پر مجبور کرے اس لئے کہ اس کے صحیح اقرار کی وجہ سے جو چیز اس پر لازم آئی اس سے نکلنا بھی لازم ہے۔ اور یہ بیان ہی سے ہوگا۔ پس اگر اس نے کہا کہ مجھ پر فلاں کی کچھ چیز ہے تو اس کو ایسی چیز بیان کرنا لازم ہوگا۔ جس کی کچھ قیمت ہے۔ کیونکہ اس نے اپنے ذمہ واجب ہونے کی خبر دی ہے۔ اور جس کی کچھ قیمت نہ ہو وہ ذمہ میں واجب نہیں ہوتی۔ پس جب وہ اس کے علاوہ بیان کرے تو اقرار سے پھرنا ہوگا اور قول اسی کا معتبر ہوگا۔ اس کی قسم کے ساتھ اگر مقرّر اس سے زیادہ کا دعویٰ کرے۔ کیونکہ منکر وہی ہے۔ اسی طرح اگر اس نے کہا کہ فلاں کا مجھ پر حق ہے یا کہا کہ میں نے اس سے کچھ چیز غصب کر لی تو ایسی چیز بیان کرنا ضروری ہے جو مال ہو اور اس میں باہم روک جاری ہو عادت پر اعتماد کرتے ہوئے۔ اگر کہا کہ فلاں کا مجھ پر مال ہے۔ تو اس کے بیان میں اسی کی طرف رجوع ہوگا۔ کیونکہ مجمل رکھنے والا وہی ہے اور کم و بیش میں

اس کا قول مقبول ہوگا۔ کیونکہ وہ سب مال ہے۔ اس لئے کہ مال اس کا نام ہے جس سے دولت مندی حاصل کی جائے۔ لیکن ایک درہم سے کم میں تصدیق نہ ہوگی۔ کیونکہ عرف میں اس کو مال شمار نہیں کیا جاتا۔ اور اگر کہا مال عظیم ہے۔ تو دوسرا درہم سے کم میں تصدیق نہیں کی جائے گی۔ اس لئے کہ اس نے مال موصوف کا اقرار کیا ہے تو وصف کو لغو کرنا جائز نہ ہوگا۔ اور نصاب مال عظیم ہے۔ اور امام ابوحنیفہؒ سے روایت ہے کہ دس درہم سے کم میں تصدیق نہ ہوگی۔ اور وہ نصاب سرقہ ہے جو بایں حیثیت عظیم ہے کہ اس کی چوری میں محترم ہاتھ کاٹا جاتا ہے۔ اور ان سے دوسری روایت جواب کتاب کے مثل ہے اور یہ اس وقت ہے جب اس نے من الدراہم کہا ہو اگر من الدنانیر کہا۔ تو اس میں اندازہ بیس سے ہوگا۔ اور من الابل کہنے میں بچپس سے کیونکہ یہ کمتر نصاب ہے۔ جس میں اسی جنس کا جانور زکوٰۃ میں واجب ہوتا ہے۔ اور مال زکوٰۃ کے علاوہ میں نصاب کی قیمت معتبر ہوگی۔

تشریح قوله و یقال له اور مقرر کسی مجہول چیز کا اقرار کرے تو اقرار صحیح ہوگا اور اس سے کہا جائے گا کہ اس مجہول کو بیان کر۔ کیونکہ اجمال و تجہیل اسی کی جانب سے واقع ہوئی ہے تو بیان اسی کے ذمہ ہوگا۔ جیسے کوئی اپنے دو غلاموں کی نسبت کہے کہ ان میں سے ایک آزاد ہے تو اس ایک کی تعیین اسی کے ذمہ ہے۔ اب اگر وہ بیان کرنے سے باز رہے تو قاضی اس کو بیان پر مجبور کر سکتا ہے۔ کیونکہ اس کے صحیح اقرار سے جو چیز اس پر لازم آئی ہے۔ اس ذمہ داری سے باہر ہونا بھی اس پر لازم ہے۔ اور اس کی صورت یہی ہے۔ کہ اس کو بیان کرے۔ یہ مسئلہ اجماعی ہے۔

قوله لفلان علی شئی۔ لفلان علی شئی کہنے میں شئی کا بیان ایسی چیز سے ضروری ہوگا جو حقیقی ہو۔ گو کمتر ہو۔ کیونکہ لفظ علی ایجاب و الزام کے لئے ہوتا ہے۔ اور جس چیز کی کوئی قیمت نہ ہو وہ آدمی کے ذمہ واجب نہیں ہوتی۔ پس اگر اس نے یہ بیان کیا کہ گیسوں کا ایک دانہ ہے تو صحیح نہ ہوگا۔ کیونکہ یہ تو اقرار سے رجوع کرنا ہے۔ محیط میں ہے۔ کہ اگر مقرر یہ کہے کہ میں نے حق اسلام کا ارادہ کیا ہے تو اس کی تصدیق نہ ہوگی۔ (جب کہ مفصولا کہا ہو۔ اگر موصولا کہا تو تصدیق کی جائے گی۔ ائمہ ثلاثہ کے نزدیک دونوں صورتوں میں تصدیق نہ ہوگی)۔ اور اگر مردہ یا سوریہ شراب مراد لیا تو مشائخ ماوراء النہر کے نزدیک تصدیق نہ ہوگی۔ کیونکہ ان چیزوں کی کوئی قیمت نہیں۔ ایک وجہ میں امام مالکؒ و شافعیؒ اسی کے قائل ہیں۔ اور مشائخ عراق کے نزدیک تصدیق کی جائے گی۔ اور اگر یہ کہا کہ ایک پیسہ مراد ہے تو تصدیق ہوگی۔

قوله لفلان علی مال اس اقرار میں مقرر و بیش جو بھی بیان کرے معتبر ہوگا۔ اس لئے کہ وہ قلیل ہو یا کثیر۔ بہر حال مال ہے۔ کیونکہ مال تو اسی کو کہتے ہیں جس سے انسان دولت مندی حاصل کرے۔ پھر شیخ الاسلام خواہر زادہ نے اپنی مبسوط میں ذکر کیا ہے۔ کہ بمقتضائے قیاس ایک درہم سے کم کا بیان بھی مقبول ہونا چاہئے۔ کیونکہ یہ بھی مال ہے۔ لیکن احتساباً تصدیق نہیں کی جائے گی۔ کیونکہ عرف میں اس کو مال نہیں کہتے۔ اسبیجانی نے شرح کافی میں ”لو قال له علی مال کان القول قوله فیہ و درہم مال“ ذکر کرنے کے بعد لکھا ہے کہ اس سے یہ وہم ہوتا ہے کہ ایک درہم سے کم میں اس کا قول مقبول نہ ہوگا۔ اور بعض نے کہا ہے کہ مقبول ہونا چاہئے۔ کیونکہ مال کا اطلاق تو نصف و سدس درہم پر بھی ہوتا ہے۔ لیکن صحیح یہ ہے کہ مقبول نہ ہوگا اس لئے کہ جو مال تحت الزام داخل ہوتا ہے وہ بحکم عادت ایک درہم سے کم نہیں ہوتا۔ شیخ ناطفی نے اجناس میں نوادر ہشام سے امام محمدؒ کا قول ”لو قال لفلان علی مال له ان یقر بدرہم“ نقل کرنے کے بعد شیخ ہارونی کا قول ذکر کیا ہے کہ امام ابوحنیفہؒ و زفرؒ کے قول میں دس کھرے درہم سے کم میں تصدیق نہ ہوگی۔ اور امام ابو یوسفؒ فرماتے ہیں کہ تین درہم میں تصدیق ہوگی اس سے کم میں نہیں۔

قوله مال عظیم مال عظیم کے اقرار میں نصاب زکوٰۃ دوسرا درہم سے کم میں تصدیق نہ ہوگی۔ امام شافعیؒ کے نزدیک یہ بھی ”مال“ کے مثل ہے۔ ہم یہ کہتے ہیں کہ اس نے مال کو صفت عظیم کے ساتھ موصوف کیا ہے۔ تو اس وصف کو لغو نہیں کیا جاسکتا۔ پھر شریعت میں نصاب زکوٰۃ مال عظیم ہے کہ شرع نے صاحب نصاب کو غنی قرار دیا ہے۔ اور عرف میں بھی اس کو غنی سمجھتے ہیں۔ لہذا اسی کا اعتبار ہوگا۔ یہی صحیح ہے۔ (اختیار) پھر یہ صاحبین کا قول ہے۔ اس کی بابت امام محمدؒ نے مبسوط میں امام ابوحنیفہؒ کا قول ذکر نہیں کیا۔ اسی لئے مشائخ کی روایات مختلف ہو گئیں۔ چنانچہ ایک روایت تو یہ ہے۔ کہ نصاب سرقہ یعنی دس درہم سے کم میں تصدیق نہ ہوگی۔ کیونکہ یہ بھی مال عظیم ہے کہ اس کی چوری میں محترم عضو

(ہاتھ) کاٹا جاتا ہے۔ اور دوسری روایت وہی ہے جو کتاب میں صاحبین کا قول مذکور ہوا۔

اموال عظام کا اقرار کیا تو اس کا مصداق کتنی مقدار ہوگی؟

وَلَوْ قَالَ أَمْوَالٌ عِظَامٌ فَالْتَقْدِيرُ بِثَلَاثَةِ نَصَبٍ مِنْ جَنْسٍ (وفی نسخة: من ای فن) مَا سَمَاءُ إِبْتِزَارَ الْأَذْنَى الْجَمْعُ وَلَوْ قَالَ دَرَاهِمٌ كَثِيرَةٌ لَمْ يُصَدَّقْ فِي أَقَلِّ مِنْ عَشْرَةٍ وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَعِنْدَهُمَا لَمْ يُصَدَّقْ فِي أَقَلِّ مِنْ مِائَتَيْنِ لِأَنَّ صَاحِبَ النَّصَابِ مُكْثَرٌ حَتَّى وَجِبَ عَلَيْهِ مُوَاسَاةُ غَيْرِهِ بِخِلَافِ مَا دُونُهُ وَلَهُ أَنَّ الْعَشْرَةَ أَقْصَى مَا يَنْتَهِي إِلَيْهِ اسْمُ الْجَمْعِ يُقَالُ عَشْرَةُ دَرَاهِمٍ ثُمَّ يُقَالُ أَحَدُ عَشَرَ دَرَاهِمًا فَيَكُونُ هُوَ الْأَكْثَرُ مِنْ حَيْثُ اللَّفْظُ فَيَنْصَرِفُ إِلَيْهِ وَلَوْ قَالَ دَرَاهِمٌ فَهِيَ ثَلَاثَةٌ لِأَنَّهَا أَقَلُّ الْجَمْعِ الصَّحِيحِ إِلَّا أَنْ يُبَيَّنَ أَكْثَرُ مِنْهَا لِأَنَّ اللَّفْظَ يَحْتَمِلُهُ وَيَنْصَرِفُ إِلَى الْوَزْنِ الْمُعْتَادِ

ترجمہ..... اور اگر اموال عظام کہا تو اس نے جس جنس کے اموال بیان کئے ہیں اس کے تین نصابوں سے اندازہ ہوگا۔ ادنیٰ جمع کا اعتبار کرتے ہوئے اور اگر کہا کہ دراہم کثیرہ ہیں تو دس سے کم میں تصدیق نہ ہوگی اور یہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ہے۔ صاحبین کے نزدیک دوسو سے کم میں تصدیق نہ ہوگی۔ کیونکہ صاحب نصاب کثیر مال والا ہے۔ یہاں تک کہ اس پر دوسروں کی موساساة لازم ہے۔ بخلاف اس سے کم کے، امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ دس کا عدد انتہا ہے اس کی جس پر اسم جمع منتہی ہوتا ہے۔ بولتے ہیں عشرۃ دراہم پھر کہتے ہیں احد عشر درہماتو لفظ کی حیثیت سے دس اکثر ہوا تو اس کی جانب پھیرا جائے گا۔ اگر کہا کہ دراہم ہیں تو یہ تین ہوں گے۔ کیونکہ یہ جمع صحیح کا کمتر ہے۔ مگر یہ کہ وہ اس سے زیادہ بیان کرے۔ کیونکہ لفظ اس کا بھی محتمل ہے اور دراہم وزن معتاد کی طرف منصرف ہوگا۔

تشریح..... قولہ اموال عظام اس اقرار میں اس نے جس جنس کے اموال (درہم، دینار، اونٹ وغیرہ) ذکر کئے ہوں۔ اسی جنس کے تین نصاب بیان کرنے سے اندازہ ہوگا بایں لحاظ کہ ادنیٰ جمع تین ہے اور دراہم کثیرہ کے اقرار میں امام صاحب کے نزدیک دس دراہم لازم ہوں گے اور صاحبینؒ کے نزدیک نصاب زکوٰۃ سے کم میں تصدیق نہ ہوگی۔ کیونکہ شریعت کی نظر میں مکو (مالدار) صاحب نصاب ہی ہے۔ امام صاحبؒ یہ فرماتے ہیں کہ دس کا عدد جمع کثرت کے مصداق کا ادنیٰ مرتبہ اور جمع قلت کا منتہی ہے تو لفظ کے اعتبار سے یہی اکثر شہرا۔ فانہ یقالُ عشرۃ دراہم ثم یقالُ احد عشر درہمًا یعنی جب عدد دس سے بڑھ جائے تو اس کا میز مفرد آتا نہ کہ جمع۔

قولہ ان العشرۃ اقصی..... اس پر یہ اعتراض ہوتا ہے کہ دس کے عدد کا منتہی جمع ہونا اس وقت ہے جب اسم جمع عدد کے ساتھ مقترن ہو۔ ورنہ انفرادی حالت میں جمع کثرت سے مراد دس سے زیادہ الیٰ مالانہا یہ ہو سکتا ہے۔ اور یہاں مسئلہ حالت انفرادی کا ہے۔ اسی لئے صدر الشریعہ نے شرح وقایہ میں امام ابوحنیفہؒ کے قول کی تعلیل لِأَنَّ جَمْعَ الْكَثَرَةِ أَقْلُ عَشْرَةٍ کی بابت کہا ہے کہ یہ دو وجہ سے صحیح نہیں اولاً اس لئے کہ جمع کثرت کا قول عدد گیارہ ہے نہ کہ دس چنانچہ محقق رضی نے بیان کیا ہے کہ مطلق جمع دو طرح پر ہے۔ جمع کثرت، جمع قلت، اور جمع قلت سے مراد تین سے دس تک ہے۔ جس میں دونوں حدیں داخل ہیں۔ اور کثیر سے مراد ما فوق العشرہ ہے۔ ثانیاً اس لئے کہ اگر قول امام کی حلت، اقل جمع کثرت کا دس ہونا، ہو تو لازم آتا ہے کہ وصف کثرت ذکر کئے بغیر ”لعلیٰ دراہم“ کہنے کی صورت میں بھی آپ کے نزدیک دس سے کم میں تصدیق نہ ہو۔ حالانکہ اس صورت میں بالاتفاق تین مراد ہونے میں تصدیق ہوتی ہے کماسیاتی۔ پس بہتر تعلیل صاحب غایہ کی ہے کہ مقرر کے کلام میں کثرت بحیثیت حکم نصاباً مذکور نہیں ہے۔ بلکہ اس کا ثبوت بایں ضرورت ہے کہ صفت کثرت کا ذکر لغو نہ ہو جائے۔ کیونکہ عرف و حقیقت کے اعتبار سے اس پر عمل معتذر ہے اور جو چیز صحت غیر کے مقتضاء سے ثابت ہو۔ وہ اتنی کمتر ثابت ہوتی ہے جس سے غیر کی صحت ہو سکے اور بحیثیت حکم جمع کا ادنیٰ مرتبہ جس سے

کثرت ثابت ہوتی ہے وہ دس ہے۔ کیونکہ ازراہ شرع قطعیت و یقین مال کثیر سے وابستہ ہے نہ کہ قلیل ہے۔

قوله ولو قال دراهم اگر مقرر نے کہا کہ مجھ پر فلاں کے دراهم ہیں۔ تو یہ تین درہموں پر واقع ہوگا۔ کیونکہ جمع صحیح کا کثر تین ہے۔

سوال لِأَنَّهُ أَقْلُ الْجَمْعِ الصَّحِيحِ میں لفظ صحیح اگر جمع کی صفت ہو۔ جیسا کہ ظاہر ترکیب سے یہی متبادر ہے تو لفظ دراهم جمع صحیح نہیں بلکہ جمع مکسر ہے۔ پس دلیل مدعی کے مطابق نہ ہوئی اور اگر لفظ اقل کی صفت ہو۔ جیسا کہ صاحب کافی کا قول ”لِأَنَّهُ ادْنَى الْجَمْعِ الْمُتَّفَقِ عَلَيْهِ“ اور صاحب عنایہ کا قول ”لِأَنَّهَا أَقْلُ الْجَمْعِ الصَّحِيحِ الَّذِي لِاخْتِلَافٍ فِيهِ بِخِلَافِ الْمُشْتَرَكِ“ اسی طرف مشیر ہے تو تین کا اقل جمع ہونا جمع قلت میں ہے نہ کہ جمع کثرت میں جیسا کہ رضی کا بیان گزر چکا کہ اقل جمع کثرت گیارہ ہے اور لفظ دراهم جمع کثرت ہے نہ کہ جمع قلت کیونکہ کتب نحو سے یہ ثابت ہے کہ جمع مکسر کی جمیع امثله سب کے نزدیک جمع کثرت ہیں۔ بجز چار امثله کے جو مشہور ہیں۔ یعنی اَفْعُلُ، اَفْعَالُ، اَفْعَلُهُ، فَعْلُهُ جیسے نَهَرَ سے اَنْهَرُ، طِفْلٌ سے اَطْفَالٌ، رَغِيفٌ سے اِرْغَفَهُ، فَتًى سے فَتَاهُ (فراء نے فعلہ مثل اكلہ کا بھی استثناء کیا ہے اور نقل تبریزی میں اَفْعَالٌ مثل اَصْدِقَاءُ بھی مشتمل ہے) اور لفظ دراهم ان مستثنیات میں سے نہیں ہے۔ لہذا یہ جمع کثرت ہوا۔ فلم يتم المطلوب

اس کا ایک جواب تو یہ ہے کہ محقق رضی نے تصریح کی ہے کہ ہر رباعی الاصل جمع تفسیر قلت و کثرت میں مشترک ہے یعنی دونوں کا فائدہ دیتی ہے اور ظاہر ہے کہ لفظ دراهم اسی قبیل سے ہے پس جب یہ قلت و کثرت دونوں میں مشترک ہو۔ تو اس کا اقل متیقن تین ہوا۔ فتم المطلوب

دوسرا جواب یہ ہے کہ تلوح میں ہے کہ علماء نے جمع قلت و جمع کثرت کے درمیان فرق نہیں کیا۔ تو یہ بظاہر اسی پر دال ہے کہ ان میں جو فرق ہے وہ صرف زیادتی کی جانب سے ہے۔ یعنی جمع قلت دس یا اس سے کم کے ساتھ مختص ہے اور جمع کثرت اس کے ساتھ مختص نہیں ہے (لأنه مختص بما فوق العشرة) استعمالات کے زیادہ موافق یہی ہے۔ اگرچہ بہت سے ثقات نے اس کے خلاف کی بھی تصریح کی ہے۔ پس ممکن ہے۔ دلیل مذکور کا مدار اسی پر ہو جو موافق بالاستعمالات ہے۔

کذا کذا درهماً سے اقرار کیا تو گیارہ سے کم میں مقرر کی تصدیق نہیں کی جائے گی

وَلَوْ قَالَ كَذَا كَذَا دِرْهَمًا لَمْ يُصَدَّقْ فِي أَقْلٍ مِنْ أَحَدٍ عَشَرَ دِرْهَمًا لِأَنَّهُ ذَكَرَ عَدَدَيْنِ مُتَّهِمَيْنِ لَيْسَ بَيْنَهُمَا حَرْفُ الْعَطْفِ وَأَقْلٌ ذَلِكَ مِنَ الْمُفْسَّرِ أَحَدٌ عَشَرَ وَلَوْ قَالَ كَذَا وَ كَذَا لَمْ يُصَدَّقْ فِي أَقْلٍ مِنْ أَحَدٍ وَ عَشْرِينَ لِأَنَّهُ ذَكَرَ عَدَدَيْنِ مُتَّهِمَيْنِ بَيْنَهُمَا حَرْفُ الْعَطْفِ وَأَقْلٌ ذَلِكَ مِنَ الْمُفْسَّرِ أَحَدٌ وَ عَشْرُونَ فَيَحْمَلُ كُلُّ وَجْهِ عَلَى نَظِيرِهِ وَلَوْ قَالَ كَذَا دِرْهَمًا فَهُوَ دِرْهَمٌ لِأَنَّهُ تَفْسِيرٌ لِلْمُبْهَمِ وَلَوْ ثَلَاثٌ كَذَا بَغِيرٍ وَأَوْ فَاحَدٌ عَشَرَ لِأَنَّهُ لَا نَظِيرَ لَهُ سِوَاهُ وَإِنْ ثَلَاثٌ بِالْوَاوِ فَمِائَةٌ وَ أَحَدٌ وَ عَشْرُونَ وَإِنْ رُبْعٌ يَزَادُ عَلَيْهَا أَلْفٌ لِأَنَّ ذَلِكَ نَظِيرُهُ

ترجمہ اگر کہا کہ اتنے اتنے درہم ہیں۔ تو گیارہ درہم سے کم میں تصدیق نہ ہوگی۔ کیونکہ اس نے دو مبہم عدد ذکر کئے ہیں۔ جن میں حرف عطف نہیں ہے۔ اور ایسے اعداد میں کمتر عدد گیارہ ہے۔ اگر کہا کہ اتنے اور اتنے ہیں تو اکیس سے کم میں تصدیق نہ ہوگی۔ کیونکہ اس نے ایسے دو مبہم عدد ذکر کئے ہیں۔ جن میں حرف عطف ہے اور مفسر سے اس کا کمتر عدد اکیس ہے۔ پس ہر وجہ کو اس کی نظیر پر محمول کیا جائے گا۔ اگر کہا کہ اتنا ہے ازروئے درہم تو وہ ایک درہم ہے۔ کیونکہ یہ مبہم کی تفسیر ہے اور اگر لفظ کذا تین بار کہا تو اؤ کے بغیر تو گیارہ ہوں گے۔ کیونکہ اس کے سوا اس کی کوئی نظیر نہیں ہے۔ اور اگر تین بار واء کے ساتھ کہا تو ایک سو اکیس ہوں گے اور اگر چار بار کہا تو ایک سو اکیس پر ایک ہزار کا اضافہ کیا جائے گا۔ کیونکہ اس کی نظیر یہی عدد ہے۔ تشریح قوله ولو قال کذا کذا علی کہہا کہ کذا کذا درهماً تو اس پر گیارہ درہم لازم ہوں گے اور اگر حرف عطف کے

کتاب الافراد..... ۵۴ اشرف الہدایہ جلد - یازدہم
ساتھ کذا کذا تو ایکس درہم لازم ہوں گے۔ کیونکہ پہلی صورت میں اس نے دو عدد مبہم بلا حرف عطف ذکر کئے ہیں۔ اور اس طرح کا اقل عدد مفسر احد عشر ہے اور اکثر تسعہ عشر تو اقل متیقن لازم ہوگا۔ اور دوسری صورت میں حرف عطف کے ساتھ ذکر کئے ہیں۔ جس کی ادنیٰ نظیر احد عشر وں ہے۔ پس ہر وجہ کو اس کی نظیر پر محمول کریں گے۔

قوله وله قال کذا درہما..... اور اگر یہ کہالہ علی کذا درہما تو بقول معتمد صرف ایک درہم لازم ہوگا۔ کیونکہ لفظ درہما شئی مبہم کی تفسیر ہے اور وہ کذا ہے۔ کیونکہ یہ عدد مبہم سے کنایہ ہے اور اس کا اقل متیقن ایک ہے۔ تو اسی پر محمول کیا جائے گا۔ امام شرف الدین ابو حفص عمر بن محمد بن عمر انصاری عقلی نے کتاب المنہاج میں کہا ہے کہ اس صورت میں جو کچھ بھی وہ بیان کرے وہی لازم ہوگا۔

تنبیہ اول..... لہ علی کذا درہما والا مسئلہ کتب معتبرہ جامع اصغر، ذخیرہ، محیط، تہ، اور فتاویٰ قاضی خان وغیرہ میں اس کے برخلاف مذکور ہے جو صاحب ہدایہ نے ذکر کیا ہے۔ چنانچہ جامع صغیر میں ہے اذ اقل لفلان علی کذا درہما فعلیہ درہمان لا اقل هذا اقل مایعد لا اقل الواحد لا یعد حتی یکنون مع شئی آخر۔ اسی طرح فتاویٰ قاضی خان میں ہے۔ لو قال لفلان علی کذا دیناراً فعلیہ دینار ان لا کذا کتابیہ عن العدد و اقل العدد اثنا یعنی قول مذکور میں دو درہم (یا دینار) لازم ہوں گے۔ کیونکہ واحد کو عدد شمار نہیں کیا جاتا۔ یہاں تک کہ اس کے ساتھ شئی آخر ہو۔

اس پر صاحب نتائج نے یہ اعتراض کیا ہے کہ واحد کا عدد نہ ہونا۔ اصطلاح حساب کے لحاظ پر ہے۔ وضع و لغت کے لحاظ سے واحد یقیناً عدد ہے۔ یہیں سے ائمہ لغت و نحو نے اصول عدد بارہ کلمات قرار دیئے ہیں۔ یعنی واحد سے عشرہ تک اور لفظاً مائتہ والف۔

صحاح میں ہے الا حد بمعنی الواحد وهو اول العدد رضی میں ہے ”لا خلاف عند النحاة فی ان لفظ واحد و اثنا من اسماء العد دو عند الحساب لیس الواحد من العدد لا اقل العدد عندهم هو الزائد علی واحد و منع بعضهم ان یکنون الاثنان من العدد“ اور ظاہر ہے کہ لفظ کذا کا عدد سے کنایہ ہونا اہل حساب کی اصطلاح پر مبنی نہیں۔ بلکہ یہ تو اصل وضع و لغت پر جاری ہے۔ پس اہل حساب کے یہاں اثنین کا اقل عدد ہونا اس کا مقتضی نہیں ہے کہ مسئلہ مذکورہ میں مقر پر دو درہم واجب ہیں۔

تنبیہ ثانی..... صاحب غایہ نے کہا ہے کہ مسئلہ مذکورہ میں گیارہ درہم واجب ہونے چاہئیں۔ اس لئے کہ وہ پہلا عدد ہے۔ جس کا میز منسوب ہوتا ہے۔ لہذا ایک درہم میں اس کی تصدیق نہیں ہونی چاہئے اور مقتضائے قیاس وہ ہے۔ جو مختصر الاسرار میں مذکور ہے کہ لہ علی کذا درہما میں تیس درہم لازم ہوں گے (چنانچہ ابن عبدالحکم مالکی اسی کا قائل ہے) وجہ یہ ہے کہ اس نے ایک جملہ ذکر کر کے اس کی تفسیر لفظ درہم کو منسوب لا کر کی ہے اور یہ عشرون سے تسعون تک ہوتی ہے تو اقل متیقن یعنی عشرون واجب ہوگا۔

تاج الشریعہ نے جواباً کہا کہ اصل برأت ذمہ ہے۔ لہذا ادنیٰ ثابت ہو گیا۔ کیونکہ یہی متیقن ہے۔ صاحب نتائج کہتے ہیں کہ یہ جواب ناقص ہے۔ اس لئے کہ برأت ذمہ کا اصل ہونا اس کا مقتضی ہے کہ مقر کے الفاظ جس کے متحمل ہیں اس کا ادنیٰ ثابت ہونے کی علی الاطلاق ادنیٰ ثابت ہو۔ پس حق جواب یہ ہے کہ مقر کا قول مذکور میز کے منسوب ہونے میں گواحد عشر کی نظیر ہے۔ لیکن بایں معنی کہ احد عشر مرکب عدد ہے اور لفظ کذا مرکب نہیں ہے۔ اس اعتبار سے یہ نفس احد عشر کی نظیر نہیں ہے۔

تنبیہ ثالث..... صاحب معراج نے کہا ہے کہ ابن قدامہ نے المغنی میں اور صاحب حلیہ نے جو امام محمدؒ سے یہ نقل کیا ہے ”اذ اقل کذا درہما الزمہ عشرون عنده لا اقل عدد یفسره الواحد المنسوب“ یہ ہدایہ ذخیرہ تہ و خانہ کے خلاف ہے اور ہم نے یہ بات اپنے اصحاب کی کتب مشہورہ میں نہیں پائی۔ صاحب نتائج کہتے ہیں کہ شاید موصوف نے وہ نہیں دیکھا۔ جو مختصر الاسرار اور شرح مختار میں مذکور ہے یا پھر ان کو کتب مشہورہ میں شمار نہیں کیا۔

قوله ولو ثلث کذا..... اگر مقرر نے لفظ کذا تین بار بلا حرف عطف ذکر کیا تو ہی گیارہ درہم لازم ہوں گے۔ کیونکہ اس عدد مبہم کے مانند کوئی مفسر نہیں تو تیسرا لفظ کذا تین بار بلا حرف عطف کے ساتھ تین بار ذکر کر کے یوں کہا۔ لے علی کذا وکذا اور کذا اور کذا تو ایک سو اکیس درہم لازم ہوں گے۔ کیونکہ واؤ کے ساتھ تین عدد کی اقل غیر مأتہ واحدہ عشرون ہے۔ اور اگر چار بار کہا تو گیارہ سو اکیس درہم لازم ہوں گے۔ کیونکہ اس کی اقل تعبیر الف مأتہ واحدہ عشرون ہے اور پانچ بار میں گیارہ ہزار ایک سو اکیس، اور چھ بار میں ایک لاکھ گیارہ ہزار ایک سو اکیس اور سات مرتبہ میں گیارہ لاکھ گیارہ ہزار ایک سو اکیس درہم لازم ہوں گے۔ وہکذا باعتبار نظیرہ۔

علیٰ اور قبلی کے الفاظ سے اقرار کیا تو اقرار بالدين ہے

قَالَ وَأَنْ قَالَ لَهُ عَلِيٌّ أَوْ قَبْلِي فَقَدْ أَقْرَبَ بِاللَّيْنِ لِأَنَّ عَلِيَّ صِبْغَةَ إِيْحَابٍ وَقَبْلِي يُنْبِئُ عَنِ الضَّمَانِ عَلِيٌّ مَامَرٌ فِي الْكِفَالَةِ وَلَوْ قَالَ الْمُقَرَّرُ هُوَ وَدِيْعَةٌ وَوَصَلَ صَدِيقٌ لِأَنَّ اللَّفْظَ يَحْتَمِلُهُ مَجَازًا حَيْثُ يَكُونُ الْمَضْمُونُ حِفْظُهُ وَالْمَالُ مَحَلُّهُ فَيَصْدَقُ مَوْصُوْلًا لَا مَفْصُوْلًا قَالَ وَفِي بَعْضِ نُسَخِ الْمُخْتَصَرِ فِي قَوْلِهِ قَبْلِي أَنَّهُ إِقْرَارٌ بِالْأَمَانَةِ لِأَنَّ اللَّفْظَ يَنْتَظِمُهَا حَتَّى صَارَ قَوْلُهُ لَاحِقٌ لِي قَبْلَ فَلَانِ إِبْرَاءَ عَنِ الدَّيْنِ وَالْأَمَانَةِ جَمِيعًا وَالْأَمَانَةُ أَقْلُهُمَا وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ وَلَوْ قَالَ عِنْدِي أَوْ مَعِيَ أَوْ فِي بَيْتِي أَوْ فِي كَيْسِي أَوْ فِي صُنْدُوقِي فَهُوَ إِقْرَارٌ بِأَمَانَةٍ فِي يَدِهِ لِأَنَّ كُلَّ ذَلِكَ إِقْرَارٌ بِكَوْنِ الشَّيْءِ فِي يَدِهِ وَذَلِكَ يَتَنَوَّعُ إِلَى مَضْمُونٍ وَأَمَانَةٍ فَيُنْبِتُ أَقْلُهُمَا

ترجمہ..... اگر کہا کہ فلاں کا مجھ پر یا میری طرف ہے تو اس نے قرض کا اقرار کر لیا۔ کیونکہ کلمہ علی صیغۃ ایجاب ہے اور لفظ قبلی ضمان کی خبر دیتا ہے جیسا کہ کفالہ میں گذر چکا۔ اگرچہ مقرر نے کہا کہ وہ ودیعت ہے۔ اور اس کو متصل کیا تو تصدیق کی جائے گی۔ کیونکہ لفظ مجاز اس کا محتمل ہے کہ حفظ و دیعت کا ضامن ہوتا ہے۔ اور مال محل حفاظت ہے تو تصدیق کی جائے گی۔ موصولاً۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مختصر القدوری کے بعض نسخوں میں ہے کہ قبلی کہنے میں امانت کا اقرار ہے۔ کیونکہ لفظ دونوں کو شامل ہے۔ یہاں تک کہ اس کا یہ کہنا کہ فلاں کی جانب میرا حق کچھ نہیں قرض و امانت دونوں سے بری کرنا ہے۔ اور ان میں امانت کمتر ہے۔ لیکن پہلا قول اصح ہے۔ اگر کہا کہ میرے پاس یا میرے ساتھ یا میرے گھر یا میری تھیلی یا میرے صندوق میں ہے۔ تو یہ اس کے قبضہ میں امانت ہونے کا اقرار ہے۔ اس لئے کہ ہر لفظ سے شے کے اپنے قبضہ میں ہونے کا اقرار ہے اور قبضہ دو طرح کا ہوتا ہے۔ مضمون اور امانت تو ان میں سے کمتر ثابت ہو جائے گا۔

تشریح..... قوله علی او قبلی..... اگر مقرر نے لے علی کذا یا لے قبلی کذا کہا تو یہ قرضہ کا اقرار ہوگا۔ پہلی صورت میں تو اس لئے کہ اس کے قول میں دین اگرچہ مراحتہ مذکور نہیں۔ تاہم کلمہ علی ایجاب میں مستعمل ہے۔ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى ”وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ“ اور محل ایجاب ذمہ ہے۔ اور ثابت فی الذمہ دین ہوتا ہے نہ کہ عین، اور دوسری صورت میں اس لئے کہ لفظ قبلی ضامن ہونا بتلاتا ہے۔ کیونکہ یہ لزوم سے عبارت ہے۔ اسی لئے ضمانت کے کاغذ کو قبالہ اور کفیل کو قبیل کہتے ہیں۔

قوله ولو قَالَ الْمُقَرَّرُ..... اگر مقرر نے لے علی یا قبلی کے بعد موصولاً یہ کہا۔ ”ہو ودیعت تو اس کی تصدیق کی جائے گی۔ کیونکہ آغاز کلام بحیثیت مجاز اس کا محتمل ہے۔ بایں معنی کہ وہ حفاظت و دیعت کا ضامن ہوتا ہے۔ اور مال محل حفاظت ہے۔ پس اس نے محل و دیعت بول کر حال یعنی حفاظت کا ارادہ کیا ہے جو مجاز اجاز ہے کما یَقَالُ نَهْرٌ جَارٌ۔

قوله و فی بعض نسخ..... یعنی مختصر القدوری کے بعض نسخوں میں ہے کہ قبلی کہنا امانت کا اقرار ہے اس لئے کہ لفظ قبل امانت اور قرضہ ہر دو کو شامل ہے۔ یہاں تک کہ اگر کوئی یہ کہے کہ للاحق لی قبل فلاں تو یہ قرضہ اور امانت دونوں سے بری کرنا ہوتا ہے۔ جس کی تصریح مبسوط میں موجود

کتاب الاقرار ۵۶ اشرف الہدیہ جلد - یازدہم
ہے۔ پس جب قبلی کہنے میں قرضہ و امانت دونوں کا احتمال ہے اور ان میں امانت کمتر ہے تو اقرار کو اسی پر محمول کیا جائے گا۔ لیکن اصح یہی ہے کہ قول مذکور قرضہ کا اقرار ہے۔

مقر نے مقر سے کہالی عليك الف مقر نے کہا اتزنہا او انتقدہا

او اجلنی بها او قد قضیتکھا تو یہ اقرار ہے

وَلَوْ قَالَ لَهُ رَجُلٌ لِي عَلَيْكَ الْفَقَالَ أَتَزِنُهَا أَوْ أَتَقْدُّهَا أَوْ أَجْلِنِي بِهَا أَوْ قَدْ قَضَيْتُكَهَا فَهُوَ إِقْرَارٌ لِأَنَّ الْهَاءَ فِي الْأَوَّلِ وَالثَّانِي كِنَايَةٌ عَنِ الْمَذْكُورِ فِي الدَّعْوَى فَكَأَنَّهُ قَالَ أَتَزِنُ الْأَلْفَ الَّتِي لَكَ عَلَى حَتَّى لَوْ لَمْ يَذْكُرْ حَرْفَ الْكِنَايَةِ لَا يَكُونُ إِقْرَارًا لِعَدَمِ انْصِرَافِهِ إِلَى الْمَذْكُورِ وَالتَّاجِيلُ إِنَّمَا يَكُونُ فِي حَقِّ وَاجِبٍ وَالْقَضَاءُ يَتَلَوُّ الْوُجُوبَ وَدَعْوَى الْإِبْرَاءِ كَالْقَضَاءِ لِمَا بَيَّنَّا وَكَذَا دَعْوَى الصَّدَقَةِ وَالْهَبَةِ لِأَنَّ التَّمْلِيكَ يَقْضِي سَابِقَةَ الْوُجُوبِ وَكَذَا لَوْ قَالَ أَحْلَنُكَ بِهَا عَلَى فَلَانٍ لِأَنَّهُ تَحْوِيلُ الدَّيْنِ

ترجمہ..... کسی نے اس سے کہا کہ میرے تجھ پر ہزار ہیں۔ اس نے کہا۔ ان کو تول لے یا پرکھ لے یا ان کی مجھے مہلت دے یا میں تجھ کو دے چکا ہوں۔ تو یہ اقرار ہے اس لئے کہ ہاء ضمیر اول و دوم میں اسی سے کنایہ ہے جو دعویٰ میں مذکور ہے تو گویا اس نے کہا کہ تول لے وہ ہزار جو تیرے مجھ پر ہیں۔ یہاں تک کہ اگر وہ حرف کنایہ ذکر نہ کرے تو اقرار نہ ہوگا۔ مذکور کی طرف منصرف نہ ہونے کی وجہ سے اور مہلت دینا حق واجب ہی میں ہوتا ہے اور چکانا وجوب کے پیچھے ہوتا ہے۔ اور بری کرنے کا دعویٰ مثل چکانے کے ہے۔ ایسے ہی صدقہ اور ہبہ کا دعویٰ ہے۔ کیونکہ مالک بنانا سابقیت وجوب کو چاہتا ہے۔ ایسے ہی اگر یہ کہا۔ کہ میں نے اس کو فلاں پر احاطہ کیا تھا۔ کیونکہ یہ دین کی تحویل ہے۔

تشریح..... قوله ولو قال له رجل لي عليك الف فقال اتزنها او انتقدها او اجلني بها او قد قضيتكها فلهو اقرار لان الهاء في الاول والثاني كناية عن المذكور في الدعوى فكأنه قال اتزن الف التي لك على حتى لو لم يذكر حرف الكناية لا يكون اقرارا لعدم انصرافه الى المذكور والتأجيل إنما يكون في حق واجب والقضاء يتلو الوجوب ودعوى الإبراء كالقضاء لما بينا وكذا دعوى الصدقة والهبة لأن التملك يقضي سابقة الوجوب وكذا لو قال أحلنك بها على فلان لأنه تحويل الدين
تشریح..... قولہ ولو قال له رجل لي عليك الف فقال اتزنها او انتقدها او اجلني بها او قد قضيتكها فلهو اقرار لان الهاء في الاول والثاني كناية عن المذكور في الدعوى فكأنه قال اتزن الف التي لك على حتى لو لم يذكر حرف الكناية لا يكون اقرارا لعدم انصرافه الى المذكور والتأجيل إنما يكون في حق واجب والقضاء يتلو الوجوب ودعوى الإبراء كالقضاء لما بينا وكذا دعوى الصدقة والهبة لأن التملك يقضي سابقة الوجوب وكذا لو قال أحلنك بها على فلان لأنه تحويل الدين
تشریح..... قولہ ولو قال له رجل لي عليك الف فقال اتزنها او انتقدها او اجلني بها او قد قضيتكها فلهو اقرار لان الهاء في الاول والثاني كناية عن المذكور في الدعوى فكأنه قال اتزن الف التي لك على حتى لو لم يذكر حرف الكناية لا يكون اقرارا لعدم انصرافه الى المذكور والتأجيل إنما يكون في حق واجب والقضاء يتلو الوجوب ودعوى الإبراء كالقضاء لما بينا وكذا دعوى الصدقة والهبة لأن التملك يقضي سابقة الوجوب وكذا لو قال أحلنك بها على فلان لأنه تحويل الدين

فائدہ..... مسئلہ کا قاعدہ کلیہ یہ ہے کہ جو کلام جواب ہوے کی صلاحیت رکھتا ہو۔ اور ابتداء کلام ہونے کی صلاحیت نہ رکھتا ہے اور جواب ابتداء کلام ہونے کی صلاحیت رکھتا ہو۔ تو اس کو جواب ٹھہرایا جاتا ہے۔ اور جواب ابتداء کلام ہونے کی صلاحیت رکھتا ہو۔ اور جواب ہونے کی صلاحیت نہ رکھتا ہو یا دونوں کی صلاحیت نہ رکھتا ہو تو اس کو جداگانہ کلام ٹھہرایا جاتا ہے۔

قولہ دعوی الابراء..... الخ اگر مقر نے قول مذکور میں بری کر دینے کا دعویٰ کیا تو یہ ایسا ہی ہے جیسے ادا کر دینے کا دعویٰ کرنا۔ یعنی واجب ہونے کا اقرار ہوگا۔ کیونکہ بری کرنا وجوب کے بعد ہی ہوگا۔ نیز اگر اس نے کہا کہ تو نے مجھے صدق یا ہبہ کر دیئے تھے۔ تب بھی واجب ہونے کا اقرار ہوگا۔ اس لئے کہ پہلے وہ واجب ہوئے تب اس نے قرضہ کو مالک کیا۔

مقر نے دین میعاد کی اقرار کیا مقرر نے مقر کی مدت میں تکذیب کی تو دین فی الحال لازم ہوگا

قَالَ وَمَنْ أَقَرَّ بِدَيْنٍ مُؤَجَّلٍ فَصَدَقَهُ الْمُقَرُّ لَهُ فِي الدَّيْنِ وَكَذَّبَهُ فِي التَّاجِلِ لِرِمَّةِ الدَّيْنِ حَالًا لِأَنَّهُ أَقَرَّ عَلَى نَفْسِهِ بِمَالٍ وَادَّعَى حَقًّا لِنَفْسِهِ فِيهِ فَصَارَ كَمَا إِذَا أَقَرَّ بَعْدَ فِي يَدِهِ وَادَّعَى الْإِجَارَةَ بِخِلَافِ الْإِقْرَارِ بِالذَّرَاهِمِ السُّودِ لِأَنَّهُ صِفَةٌ فِيهِ وَقَدْ مَرَّتِ الْمَسْأَلَةُ فِي الْكِفَالَةِ. قَالَ وَيَسْتَحْلِفُ الْمُقَرُّ لَهُ عَلَى الْأَجَلِ لِأَنَّهُ مُنْكَرٌ حَقًّا عَلَيْهِ وَالْيَمِينُ عَلَى الْمُنْكَرِ وَإِنْ قَالَ لَهُ عَلَى مِائَةِ وَدَرَاهِمٍ لِرِمَّةِ كُلِّهَا دَرَاهِمٌ وَلَوْ قَالَ مِائَةً وَتَوَبَّ لِرِمَّةِ تَوَبَّ وَاحِدٌ وَالْمَرْجِعُ فِي تَفْسِيرِ الْمِائَةِ إِلَيْهِ وَهُوَ الْقِيَاسُ فِي الْأَوَّلِ وَبِهِ قَالَ الشَّافِعِيُّ لِأَنَّ الْمِائَةَ مُبْهَمَةٌ وَالذَّرَاهِمَ مَعْطُوفٌ عَلَيْهَا بِالْوَاوِ الْعَاطِفَةِ لَا تَفْسِيرَ لَهَا فَبَقِيَ الْمِائَةُ عَلَى ابْتِهَامِهَا كَمَا فِي الْفَصْلِ الثَّانِي وَجْهُ الْإِسْتِحْسَانِ وَهُوَ الْفَرْقُ أَنَّهُمْ اسْتَقْبَلُوا تَكَرَّرَ الذَّرَاهِمَ فِي كُلِّ عَدَدٍ وَاسْتَقْبَلُوا بِذِكْرِهِ عَقِيبَ الْعَدَدَيْنِ وَهَذَا فِيمَا يَكْثُرُ اسْتِعْمَالُهُ وَذَلِكَ عِنْدَ كَثَرَةِ الْوُجُوبِ بِكَثْرَةِ أَسْبَابِهِ وَذَلِكَ فِي الذَّرَاهِمِ وَالذَّنَانِيرِ وَالْمَكِيلِ وَالْمَوْزُونِ وَأَمَّا الثِّيَابُ فَلَا يُكَالُ وَلَا يُوزَنُ فَلَا يَكْثُرُ وَجُوبُهَا فَبَقِيَ عَلَى الْحَقِيقَةِ وَكَذَا إِذَا قَالَ مِائَةً وَتَوَبَّانَ لِمَا بَيْنَا بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ مِائَةً وَثَلَاثَةَ أَثْوَابٍ لِأَنَّهُ ذَكَرَ عَدَدَيْنِ مُبْهَمَيْنِ وَأَعَقَبَهُمَا تَفْسِيرًا إِذَا الْأَثْوَابُ لَوْ تَذَكَّرُ بِحَرْفِ الْعُطْفِ فَانْصَرَفَ إِلَيْهِمَا لِاسْتِوَائِهِمَا فِي الْحَاجَةِ إِلَى تَفْسِيرٍ فَكَانَ كُلُّهَا ثِيَابًا

ترجمہ..... جس نے اقرار کیا دین میعاد کی اقرار تصدیق کی اس کی مقرر نے دین میں اور تکذیب کی میعاد میں تو لازم ہوگا۔ اس کو دین فی الحال کیونکہ خود پر اس نے مال کا اقرار کر کے اس میں اپنے لئے حق کا دعویٰ کیا ہے تو ایسا ہو گیا ہے جیسے اس غلام کا اقرار کیا جو اس کے قبضہ میں ہے۔ اور اجارہ کا دعویٰ کیا۔ بخلاف سیاہ درہموں کے اقرار کے کیونکہ سیاہ ہونا ان کی ایک صفت ہے۔ اور یہ مسئلہ باب الکفالة میں گزر چکا اور مدت میں مقرر سے قسم لی جائے گی۔ کیونکہ وہ اپنے اوپر ایک حق کا منکر ہے اور قسم منکر پر ہی ہوتی ہے اگر کہا کہ فلاں کے مجھ پر سواو ایک درہم ہے تو اس پر یہ سب درہم ہی لازم ہوں گے۔ اور اگر یہ کہا کہ سواو ایک کپڑا ہے تو اس پر ایک کپڑا لازم ہوگا۔ اور سو کی تفسیر میں اسی کی طرف رجوع کیا جائے گا۔ پہلی صورت میں بھی قیاس یہی ہے۔ اور امام شافعی اسی کے قائل ہیں۔ کیونکہ ما مت مبہم ہے اور درہم اس پر معطوف ہے۔ واو عاطفہ کے ساتھ اس کی تفسیر نہیں ہے۔ تو لفظ ما مت اپنے ابہام پر باقی رہا جیسے دوسری صورت میں ہے وجہ استحسان اور وہی فرق ہے۔ یہ ہے کہ انہوں نے ہر عدد میں لفظ درہم کے تکرار کو ثقیل سمجھا اور دو عددوں کے بعد ذکر کرنے پر اکتفا کیا ہے۔ اور یہ بات اسی میں ہے۔ جس کا استعمال بکثرت ہو اور استعمال کی کثرت اس وقت ہوتی ہے جب کثرت اسباب کی وجہ سے وجوب بکثرت ہو اور یہ بات درانہم و دنانیر و مکیل و موزون میں ہوتی ہے۔ رہے کپڑے اور وہ چیزیں جو کیل یا وزن نہیں کی جاتیں تو ان کا وجوب زیادہ نہیں ہوتا تو وہ حقیقت پر باقی رہیں۔ ایسے ہی اگر یہ کہا کہ سواو دو کپڑے ہیں بدلیل مذکور بخلاف اس کے جب یوں کہا کہ سواو تین کپڑے ہیں۔ کیونکہ اس نے دو مبہم عدد ذکر کر کے پیچھے ان کی تفسیر کی ہے۔ اس لئے کہ اثواب بلفظ جمع کا ذکر بحرف عطف نہیں ہے تو یہ عدد دین کی طرف منصرف ہوا۔ کیونکہ تفسیر کی ضرورت میں وہ دونوں برابر ہیں۔ پس سب کپڑے ہوں گے۔

تشریح..... قولہ وان اقرب دین ایک شخص نے دین مؤجل کا اقرار کیا اور مقرر نے دعویٰ کیا کہ دین مؤجل نہیں فوری ہے تو مقر پر دین فوری لازم ہوگا۔ اور مقرر سے اس بات پر قسم لی جائے گی۔ کہ دین کی کوئی مدت نہیں تھی۔ کیونکہ مقر نے حق غیر کے اقرار کے ساتھ اپنے لئے حق تا جیل کا دعویٰ کیا ہے۔ پس یہ ایسا ہو گیا جیسے کوئی دوسرے کے لئے غلام کا اقرار کرے اور ساتھ ساتھ یہ بھی دعویٰ کرے کہ میں نے اس سے یہ غلام بطریق اجارہ لیا ہے کہ اس صورت میں مقر کی تصدیق نہیں ہوتی۔ تو یہاں بھی تصدیق نہ ہوگی۔ امام احمد کے نزدیک اور ایک قول کے لحاظ سے امام شافعی کے

نزدیک دین موجب لازم ہوگا۔ اور مقرر سے قسم لی جائے گی کہ دین موجب تھا۔

قولہ علی مائة ودرہم..... مقرر نے اقرار کیا کہ میرے ذمہ اس کے سوا اور درہم ہے۔ تو اس پر تمام درہم ہی لازم ہوں گے۔ یعنی ایک سو ایک۔ اور اگر اس نے یہ کہا کہ مجھ پر اس کا سوا اور ایک کپڑا ہے۔ تو اس سے سو کی تفسیر کرائی جائے گی۔ کہ سے کیا مراد ہے؟ درہم مراد ہیں یا کپڑے۔ یہی حکم لہ، علی مائتہ و ثوبان کا ہے۔ مقتضاء قیاس تو علی مائتہ و درہم میں بھی یہی ہے کہ مائتہ کی تفسیر کو مقرر پر چھوڑا جائے۔ چنانچہ امام شافعی اور ایک روایت میں امام احمدی کے قائل ہیں۔ اس لئے کہ ایک سو تو مبہم ہے اور ایک درہم اس پر واو عاطفہ کے ساتھ معطوف ہے اس کی تفسیر نہیں ہے۔ کیونکہ عطف بیان کے لئے موضوع نہیں بلکہ وہ معطوف و معطوف علیہ کے درمیان مقتضی مغایرت ہے تو لفظ مائتہ اپنے ابہام پر باقی رہا۔ جیسے فصل ثانی یعنی لہ، علی مائتہ و ثوب ہے۔ فلا بد من المصیر الی البیان۔

قولہ وجہ الاستحسان..... وجہ استحسان یہ ہے کہ عادت لفظ درہم مائتہ کا بیان ہوتا ہے۔ کیونکہ لوگ لفظ درہم کو دوبارہ بولنا قلیل جانتے ہیں اور صرف ایک بار ذکر کرنے پر اکتفا کرتے ہیں اور یہ ان چیزوں میں ہوتا ہے جو کثیر الاستعمال ہوں اور کثرت استعمال کا تحقق اس وقت ہوتا ہے۔ جب کثرت اسباب کی وجہ سے وجوب فی الذمہ بکثرت ہو جیسے درہم و دنیا، تیر، مکمل، موزون کہ یہ سلم قرض اور شمن میں واجب فی الذمہ ہوتے ہیں۔ بخلاف ثیاب اور غیر مکمل وغیرہ موزون کے کہ ان کا وجوب اتنی کثرت سے نہیں ہوتا اس لئے ثیاب اور غیر مکمل اور غیر موزون چیزوں میں مائتہ کی تفسیر مقرر پر موقوف ہوگی۔ اور درہم و دنیا وغیرہ میں موقوف نہ ہوگی۔

قولہ مائة وثلاثة اثواب..... اور اگر مقرر نے کہا لہ علی مائة و ثلاثة اثواب تو سب کپڑے ہی لازم ہوں گے۔ یعنی ایک سو تین کپڑے۔ امام شافعی کے یہاں تین کپڑے لازم ہوں گے۔ اور مائتہ کی تفسیر کرائی جائے گی۔ جیسا کہ اوپر مذکور ہوا۔ ہم یہ کہتے ہیں کہ یہاں مائتہ اور ثلاثہ دو عدم مبہم ہیں۔ دونوں کی تفسیر کو ضرورت ہے اور اس نے ثلاثہ کے بعد لفظ اثواب بلا حرف عطف ذکر کیا ہے۔ تو یہ دونوں کی تفسیر ہوگئی۔ فکان کلھا ثیاباً۔

جس نے کھجور کے ٹوکڑے کے ساتھ اقرار کیا تو کھجور اور ٹوکڑا لازم ہے

قَالَ وَمَنْ أَقَرَّ بِتَمْرٍ فِي قَوْصَرَةٍ لَزِمَهُ التَّمْرُ وَالْقَوْصَرَةُ وَفَسَّرَهُ فِي الْأَصْلِ بِقَوْلِهِ غَصِبْتُ تَمْرًا فِي قَوْصَرَةٍ وَوَجْهُهُ أَنَّ الْقَوْصَرَةَ عَاءٌ وَظَرْفٌ لَهُ وَغَضِبَ الشَّيْءُ وَهُوَ مَظْرُوفٌ لَا يَتَحَقَّقُ بِدُونِ الظَّرْفِ فَيَلْزَمَانِهِ وَكَذَا الطَّعَامُ فِي السَّفِينَةِ وَالْحِنْطَةُ فِي الْجَوَالِقِ بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ غَصِبْتُ تَمْرًا مِنْ قَوْصَرَةٍ لِأَنَّ كَلِمَةَ مَنْ لِلْإِنْتِزَاعِ فَيَكُونُ إِقْرَارٌ بِغَضِبِ الْمُنْزُوعِ. قَالَ وَمَنْ أَقَرَّ بِدَابَّةٍ فِي إِصْطَبَلٍ لَزِمَهُ الدَّابَّةُ خَاصَّةً لِأَنَّ الْأِصْطَبَلَ غَيْرُ مَصْمُونٍ بِالْغَضِبِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ وَعَلَى قِيَاسٍ قَوْلِ مُحَمَّدٍ يَضْمَنُهُمَا وَمِثْلُهُ الطَّعَامُ فِي الْبَيْتِ. قَالَ وَمَنْ أَقَرَّ لِغَيْرِهِ بِخَاتَمٍ لَزِمَهُ الْحَلَقَةُ وَالْفَقْصُ لِأَنَّ اسْمَ الْخَاتَمِ يَشْمَلُ الْكُلَّ وَمَنْ أَقَرَّ لَهُ بِسَيْفٍ فَلَهُ النَّصْلُ وَالْحَفَنُ وَالْحَمَائِلُ لِأَنَّ الْإِسْمَ يَنْطَوِي عَلَى الْكُلِّ وَمَنْ أَقَرَّ بِحَجَلَةٍ فَلَهُ الْعِيدَانُ وَالْكَسُورَةُ لِأَنَّ الْإِسْمَ عَلَى الْكُلِّ عَرَفًا وَإِنْ قَالَ غَصِبْتُ ثَوْبًا فِي مِنْدِيلٍ لَزِمَاهُ جَمِيعًا لِأَنَّهُ ظَرَفٌ لِأَنَّ الثَّوْبَ يُلَفُّ فِيهِ وَكَذَا لَوْ قَالَ عَلَى ثَوْبٍ فِي ثَوْبٍ لِأَنَّهُ ظَرَفٌ بِخِلَافِ قَوْلِهِ دِرْهَمٌ فِي دِرْهَمٍ حَيْثُ يَلْزَمُهُ وَاحِدٌ لِأَنَّهُ ضَرْبٌ لَا ظَرَفٌ

ترجمہ..... جس نے اقرار کیا چھوڑوں کا ٹوکری میں تو لازم ہوں گے اس کو چھوڑنے سے زنبیل مبسوط میں اس کی تفسیروں کی ہے کہ مقرر نے کہا کہ میں نے چھوڑے زنبیل میں غصب کئے اور اس کی وجہ یہ ہے کہ زنبیل ان کے لئے ظرف ہے اور شئی کو غصب کرنا درانحالیکہ وہ ظرف میں ہے بدوں

اشرف الہدایہ جلد - یازدہم..... ایسے ہی اناج ہے کشتی میں اور گہیوں گون میں۔ بخلاف اس کے جب کہا۔ کہ میں نے خرمہ ظرف کے متحقق نہیں ہو سکتا تو دونوں لازم ہوں گے۔ ایسے ہی اناج ہے کشتی میں اور گہیوں گون میں۔ بخلاف اس کے جب کہا۔ کہ میں نے خرمہ غصب کئے زنبیل میں سے۔ کیونکہ لفظ من نکالنے کے لئے ہے تو یہ نکالی ہوئی چیز کے غصب کا اقرار ہوگا۔ جس نے اقرار کیا گھوڑے کا طویلہ میں تو لازم ہوگا اس پر صرف گھوڑا۔ کیونکہ طویلہ مضمون بالغصب نہیں ہوتا۔ شیخین کے نزدیک اور امام محمدؒ کے قول پر قیاس کرنے سے دونوں کا ضامن ہونا چاہئے۔ ایسے ہی ہے اناج گھر میں جس نے اقرار کیا دوسرے کے لئے انگوٹھی کا تو لازم ہوگا اس کا حلقہ اور نگینہ۔ کیونکہ لفظ خاتم سب کو شامل ہے۔ جس نے اقرار کیا چھپر کھٹ کا تو اس کے لئے لکڑیاں اور پردہ ہوگا۔ کیونکہ عرف میں یہ لفظ کل پر بولا جاتا ہے۔ اگر کہا کہ میں نے غصب کیا ہے کپڑا۔ رومال میں تو دونوں لازم ہوں گے۔ کیونکہ رومال ظرف ہے اس لئے کہ کپڑا اس میں لپیٹا جاتا ہے۔ ایسے ہی اگر کہا کہ مجھ پر تھان ہے کپڑے میں کیونکہ کپڑا ظرف ہے۔ بخلاف اس قول کے کہ درہم میں ہے درہم میں کہ ایک ہی درہم لازم ہوگا۔ کیونکہ یہ تو ضرب کا حساب ہے نہ کہ ظرف۔

تشریح..... قولہ ومن اقربتمو ایک شخص نے اقرار کیا کہ مجھ پر فلاں کے لئے چھوڑے ہیں زنبیل میں۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ امام محمدؒ نے اصل یعنی مبسوط میں اس مسئلہ کی تفسیر غصب سے کی ہے۔ یعنی مقرر نے یہ کہا کہ میں نے چھوڑے زنبیل میں غصب کئے ہیں تو اس اقرار میں مقرر کے ذمہ چھوڑے مع زنبیل یعنی ظرف اور مظروف دونوں لازم ہوں گے۔ اور اگر یوں اقرار کیا کہ مجھ پر فلاں کا جانور ہے اصطبل میں تو صرف جانور لازم ہوگا۔ امام محمدؒ کے نزدیک یہاں بھی دونوں لازم ہوں گے۔ اس سلسلہ میں قاعدہ کلیہ یہ ہے کہ جو چیز ظرف ہونے کی صلاحیت رکھتی ہو اور اس کو منتقل کرنا ممکن ہو تو ایسی چیز کے اقرار میں ظرف اور مظروف دونوں لازم ہوتے ہیں۔ جیسے بھجور کا اقرار ٹوکری میں غلہ کا اقرار گون میں، کپڑے کا اقرار رومال میں وغیرہ اور اگر منتقل کرنا ممکن نہ ہو جیسے اصطبل وغیرہ تو شیخین کے نزدیک صرف مظروف لازم ہوگا۔ جیسے جانور وغیرہ۔ امام محمدؒ کے نزدیک دونوں لازم ہوں گے اور اگر وہ چیز ظرف ہونے کی صلاحیت نہ رکھتی ہو تو صرف پہلی چیز لازم ہوگی۔ جیسے یوں کہے کہ مجھ پر ایک درہم ہے درہم میں تو صرف پہلا درہم لازم ہوگا۔

قولہ غصبت من قوصرة..... اور اگر مقرر نے یہ کہا کہ غصبت من قوصرة یعنی میں نے زنبیل میں سے خرمہ غصب کئے تو صرف چھوڑے لازم ہوں گے زنبیل لازم نہ ہوگی۔ اس لئے کہ کلمہ من اتراع کے معنی میں ہوتا ہے تو منزع یعنی جو چیز نکالی ہے اسی کے غصب کا اقرار ہوگا۔

ایک کپڑا دس کپڑوں میں ہے تو کتنے کپڑے لازم ہوں گے؟

وَاِنْ قَالَ ثَوْبٌ فِيْ عَشْرَةِ اَثْوَابٍ لَّمْ يَلْزَمْهُ اِلَّا ثَوْبٌ وَاحِدٌ عِنْدَ اَبِيْ يُوْسُفَ وَقَالَ مُحَمَّدٌ لَزِمَتْهُ اَحَدُ عَشْرَ ثَوْبًا لِاَنَّ السَّنْفِيْسَ مِنَ الْثِيَابِ قَدْ يُلَفُّ فِيْ عَشْرَةِ اَثْوَابٍ فَاَمْكَنَ حَمْلُهُ عَلٰى الظَّرْفِ

ترجمہ..... اگر کہا کہ ایک کپڑا ہے دس کپڑوں میں تو لازم نہ ہوگا۔ مگر ایک کپڑا امام ابو یوسفؒ کے نزدیک امام محمدؒ فرماتے ہیں کہ گیارہ کپڑے لازم ہوں گے۔ کیونکہ کبھی عمدہ کپڑا دس کپڑوں میں لپیٹا جاتا ہے تو اس کو ظرف پر محمول کرنا ممکن ہے۔

تشریح..... قولہ ثوب فی عشرة..... ایک شخص نے اقرار کیا کہ مجھ پر فلاں کا ایک کپڑا ہے دس کپڑوں میں تو امام ابو یوسفؒ کے نزدیک صرف ایک کپڑا لازم ہوگا۔ امام صاحب کا بھی یہی قول ہے (کافی محلا مزعلی نے تبیین الحقائق میں اس کو امام ابو حنیفہؒ کا پہلا قول مانا ہے۔ امام محمدؒ صاحب فرماتے ہیں کہ گیارہ کپڑے لازم ہوں گے۔ کیونکہ بعض عمدہ ترین اور بیش بہا کپڑے کئی کئی کپڑوں میں لپیٹے جاتے ہیں تو لفظ فی کو ظرف پر محمول کرنا ممکن ہے۔

امام ابو یوسفؒ کی دلیل

وَلَا بِيْ يُوْسُفَ اَنَّ حَرْفَ فِيْ يُسْتَعْمَلُ فِي الْبَيْنِ وَالْوَسْطِ اَيْضًا قَالَ اللّٰهُ تَعَالٰى ﴿فَاَدْخِلْنِيْ فِيْ عِبَادِيْ﴾ اِنِّ بَيْنَ

عِبَادِي فَوَقَعَ الشُّكَّ وَالْأَصْلُ بَرَاءَةٌ الدِّمَمِ عَلَى أَنَّ كُلَّ ثَوْبٍ مُوعَى وَلَيْسَ بُوعَاءٍ فَتَعَدَّرَ حَمْلُهُ عَلَى الظَّرْفِ فَتَعَيَّنَ الْأَوَّلُ مَحْمَلًا.. وَلَوْ قَالَ لِفُلَانٍ عَلَى خُمُسَةٍ فِي خُمُسَةٍ يُرِيدُ الضَّرْبَ وَالْحِسَابَ لَزِمَهُ خُمُسَةٌ لِأَنَّ الضَّرْبَ لَا يُكْثِرُ الْمَالَ وَقَالَ الْحَسَنُ يَلْزُمُهُ خُمُسَةٌ وَعِشْرُونَ وَقَدْ ذَكَرْنَاهُ فِي الطَّلَاقِ وَلَوْ قَالَ أَرَدْتُ خُمُسَةً مَعَ خُمُسَةٍ لَزِمَهُ عَشْرَةٌ لِأَنَّ اللَّفْظَ يَحْتَمِلُهُ وَلَوْ قَالَ لَهُ عَلَى مِنْ دِرْهَمٍ إِلَى عَشْرَةٍ أَوْ قَالَ مَا بَيْنَ دِرْهَمٍ إِلَى عَشْرَةٍ لَزِمَهُ تِسْعَةٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ فَيَلْزُمُهُ الْإِبْتِدَاءُ وَمَا بَعْدَهُ وَتَسْقُطُ الْغَايَةُ وَقَالَا يَلْزُمُهُ الْعَشْرَةُ كُلُّهَا فَيَدْخُلُ الْغَايَتَانِ وَقَالَ زُفَرٌ يَلْزُمُهُ ثَمَانِيَةٌ وَلَا يَدْخُلُ الْغَايَتَانِ وَلَوْ قَالَ لَهُ مِنْ دَارِي مَا بَيْنَ هَذَا الْحَائِطِ إِلَى هَذَا الْحَائِطِ فَلَهُ مَا بَيْنَهُمَا وَلَيْسَ لَهُ مِنَ الْحَائِطَيْنِ شَيْءٌ وَقَدْ مَرَّتِ الدَّلَائِلُ فِي الطَّلَاقِ

ترجمہ..... امام ابو یوسفؒ کی دلیل یہ ہے کہ ظلمہ فی درمیان اور وسط کے معنی میں بھی استعمال کیا جاتا ہے۔ حق تعالیٰ کا ارشاد ہے ”پس داخل ہو میرے بندوں میں“ یعنی میرے بندوں کے درمیان۔ پس شک پڑ گیا اور اصل ذمہوں کا بری رہنا ہے۔ علاوہ ازیں ہر کپڑا مظر وف ہے طرف نہیں ہے تو اس کو طرف پر محمول کرنا صحیح ہے۔ پس محمل ہونے کے لئے پہلے معنی متعین ہو گئے۔ اگر کہا کہ فلاں کے مجھ پر پانچ درہم ہیں۔ اور وہ ضرب و حساب کا قصد کرتا ہے تو صرف پانچ لازم ہوں گے۔ کیونکہ ضرب مال کو نہیں بڑھاتی۔ حسن نے کہا ہے کہ اس پر پچیس لازم ہوں گے۔ اور ہم اس کو طلاق میں ذکر کر چکے۔ اور اگر اس نے یہ کہا کہ میں نے پانچ مع پانچ کا ارادہ کیا ہے۔ تو اس پر دس لازم ہوں گے۔ کیونکہ لفظ اس کو محتمل ہے اور اگر اس نے یہ کہا کہ فلاں کے مجھ پر ایک سے دس تک ہیں یا کہا کہ مابین ایک درہم کے دس تک ہیں۔ تو اس پر نو لازم ہوں گے۔ امام ابو حنیفہؒ کے نزدیک پس ابتداء اور اس کا مابعد لازم ہوگا اور غایت ساقط ہوگی۔ صاحبین فرماتے ہیں کہ پورے دس لازم ہوں گے۔ پس دونوں غایتیں داخل ہوں گی۔ امام زفرؒ فرماتے ہیں کہ آٹھ لازم ہوں گے۔ اور دونوں غایتیں داخل نہ ہوں گی۔ اور اگر یہ کہا کہ فلاں کے لئے۔ میرے دار میں سے مابین اس دیوار کے اس دیوار تک ہے تو مقررہ کے لئے وہ ہوگا جو دیواروں کے بیچ میں ہے اور دیواروں میں سے کچھ نہ ہوگا اور دلائل کتاب الطلاق میں گزر چکے۔

تشریح..... قولہ ولا بی یوسف امام ابو یوسفؒ کی دلیل یہ ہے۔ کہ لفظ فی وسط اور درمیان کے لئے استعمال ہوتا ہے۔ قال اللہ تعالیٰ ”فادخلی فی عبادی“ ای بین عبادی“۔ پس ایک زائد میں شک پیدا ہو گیا اور اصل برات ذمہ ہے۔ کیونکہ ان کو حقوق سے خالی و عاری پیدا کیا گیا ہے تو حجت قویہ کے بغیر ان کو حقوق کے ساتھ مشغول کرنا جائز نہ ہوگا۔

قولہ علیٰ ان کل ثوب..... یعنی قول مذکور ثوب فی عشرة اثواب“ میں دس کپڑوں کا مجموعہ ایک کپڑے کے لئے ظرف نہیں ہے۔ بلکہ ہر کپڑا مظر وف ہے اس لئے کہ جب ایک کپڑا چند کپڑوں میں لپیٹا جائے گا تو ہر کپڑا اپنے ماوراء کے حق میں مظر وف ہوگا۔ اور ظرف صرف وہی کپڑا ہوگا جو سب سے اوپر ہے جب دس کپڑوں کا ایک کپڑے کے لئے ظرف نہ ہونا ثابت ہو تو فی کو ظرف پر محمول کرنا ناممکن ہے۔ لہذا یہ متعین ہو گیا کہ اس نے دس میں سے ایک کپڑا نکالا۔

قولہ خمسة فی خمسة..... کسی نے اقرار کیا کہ مجھ پر فلاں کے پانچ ہیں۔ پانچ میں تو صرف پانچ ہی لازم ہوں گے گو وہ ضرب و حساب کی نیت کرے۔ کیونکہ ضرب سے صرف اجزاء بڑھتے ہیں نہ کہ اصل مال پس خمرۃ ”فی خمرۃ کا مطلب یہ ہوا کہ پانچوں میں سے ہر ایک کے پانچ پانچ جز ہیں تو پانچ درہم کے پچیس اجزاء ہوں گے نہ یہ کہ پانچ درہم کے پچیس درہم بن جائیں گے۔ چنانچہ وزن کے حساب سے پانچ درہم کے اگر ہزار جز بھی کر دیئے جائیں تو ایک قیراط بھی وزن زائد نہ ہوگا۔ علاوہ ازیں کلمہ فی حقیقت میں ظرفیت کے لئے ہوتا ہے۔ اور درہم درہم کے لئے ظرف اور غیر ظرف میں اس کا استعمال مجاز ہے جو کبھی بمعنی مع ہوتا ہے۔ جیسے ”فادخلی فی عبادی“ ای مع عبادی اور کبھی بمعنی علی جیسے

آیت ”لا صلیبکم فی جذوع النخل“ اسی علی جذوعہا اور ان میں سے کوئی ایک دوسرے سے اولیٰ ہے نہیں۔ پس آغاز کلام سے پانچ درہم لازم ہوں گے۔ اور آخر کلام لغو ہوگا۔ حسن بن زیاد کے نزدیک پچیس لازم ہوں گے۔ کیونکہ پانچ کو پانچ میں ضرب دینے سے پچیس ہوتے ہیں۔ (وقدمہ جوابہ)

امام زفرؒ کے نزدیک دس لازم ہوں گے۔ ہمارے نزدیک دس اس وقت ہوں گے جب فی کوع کے معنی میں لے۔
قولہ وقد ذکرنا یہ مسئلہ کتاب الطلاق میں صراحۃً مذکور نہیں بلکہ انت طالق ثنتين فی ثنتين سے متعلق جو اختلاف ہمارے اور امام زفرؒ کے درمیان ہے۔ اس سے یہ مفہوم ہوجاتا ہے۔ البتہ یہ مسئلہ کتاب الطلاق میں صراحۃً شروع جامع صغیر میں مذکور ہے۔
قولہ من درہم الی عشرة ایک شخص نے اقرار کیا کہ مجھ پر ایک سے دس تک یا بائین ایک سے دس تک ہے تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک نو لازم ہوں گے۔ صاحبین کے نزدیک اور ایک قول میں امام شافعیؒ ایک روایت میں امام مالکؒ ایک وجہ میں امام احمدؒ کے نزدیک دس لازم ہوں گے۔ گویا ابتداء و انتہاء دونوں حدیں محدود میں داخل ہوں گی۔

وہ یہ فرماتے ہیں کہ دونوں حدود کا موجود ہونا ضروری ہے۔ کیونکہ امر و جودی کے لئے معدوم شئی حد نہیں ہو سکتی۔ امام زفرؒ کے نزدیک آٹھ لازم ہوں گے تو ان کے یہاں دونوں حدیں محدود میں داخل نہ ہوں گی۔ وہ یہ فرماتے ہیں کہ بعض غائبات میں داخل نہ ہوں گی۔ اور اگر مقرر نے یہ کہا کہ فلاں کے لئے میرے گھر اس دیوار سے اس دیوار تک ہے تو بالا جماع مقرر کے لئے وہ حصہ ہوگا جو دونوں کے درمیان ہے۔ کیونکہ اصل یہی ہے کہ حدود محدود میں داخل نہیں ہوتیں۔ اس لئے کہ حد اور محدود کے درمیان مغایرت ہوتی ہے۔ لیکن پہلی صورت میں امام صاحبؒ نے پہلی حد یعنی ابتداء کو اس لئے داخل مانا کہ مافوق الواحد یعنی دوسرے اور تیسرے کا جو داخل کے بغیر نہیں ہو سکتا۔

الحاصل غایت اولیٰ میں امام صاحب کا قول استحسان ہے اور غایت ثانیہ میں قیاس اور صاحبین کا قول دونوں میں استحسان ہے اور امام زفرؒ کا قول دونوں میں قیاس ہے۔

فلاں کے حمل کے مجھ پر ہزار درہم ہیں تو سبب بیان کر دے تو اقرار درست ہے

﴿فَصَلِّ﴾ قَالَ وَمَنْ قَالَ لِحَمَلِ فُلَانَةٍ عَلَى أَلْفٍ دِرْهَمٍ فَإِنْ قَالَ أَوْصِنِي لَهُ فُلَانٌ أَوْ مَاتَ أَبُوهُ فَوَرَّثَهُ فَلَا إِقْرَارَ صَحِيحٌ لِأَنَّهُ أَقْرَبُ سَبَبٍ صَالِحٍ لِثُبُوتِ الْمِلْكِ لَهُ ثُمَّ إِذَا جَاءَتْ بِهِ حَيًّا فِي مَدَّةٍ يُعْلَمُ أَنَّهُ كَانَ قَائِمًا وَقَتِ الْإِقْرَارِ لَزِمَهُ وَإِنْ جَاءَتْ بِهِ مَيِّتًا فَالْمَالُ لِلْمَوْصِي وَالْمُورَثِ حَتَّى يُقَسَّمُ بَيْنَ وَرَثَتِهِ لِأَنَّهُ إِقْرَارٌ فِي الْحَقِيقَةِ لَهُمَا وَإِنَّمَا يَنْتَقِلُ إِلَى الْجَنِينِ بَعْدَ الْوِلَادَةِ وَلَمْ يَنْتَقِلْ وَلَوْ جَاءَتْ بِوَالِدَيْنِ حَيَيْنِ فَالْمَالُ بَيْنَهُمَا وَلَوْ قَالَ الْمُقَرَّبُ بَاعْنِي أَوْ أَقْرِضْنِي لَمْ يَلْزَمْهُ شَيْءٌ لِأَنَّهُ بَيْنَ سَبَبَيْنِ مُسْتَحِيلًا

ترجمہ ﴿فصل﴾ جس نے کہا کہ فلاں کے حمل کے لئے مجھ پر ہزار درہم ہیں۔ پس اگر وہ یہ کہے کہ فلاں نے اس کے لئے وصیت کی تھی یا اس کا باپ مر گیا جس کا وہ وارث ہے تو اقرار صحیح ہے۔ کیونکہ اس نے حمل کے لئے ثبوت ملک کے ایک سبب صالح کا اقرار کیا ہے۔ پھر اگر وہ اتنی مدت بعد زندہ بچہ جنے۔ جس سے یہ معلوم ہو کہ بوقت اقرار وہ پیٹ میں موجود تھا تو اقرار لازم ہوگا اور اگر مردہ بچہ جنے تو مال موصی یا مورث کا ہوگا۔ یہاں تک کہ ورثہ میں تقسیم کیا جائے گا۔ کیونکہ یہ اقرار درحقیقت انہیں کے لئے ہے۔ حمل کی طرف تو پیدائش کے بعد منتقل ہوگا حالانکہ منتقل نہیں ہوا۔ اور اگر وہ زندہ دو بچے جنے تو مال ان میں مشترک ہوگا اور اگر مقرر نے یہ کہا کہ حمل نے میرے ہاتھ بیچا ہے یا مجھے قرض دیا ہے تو اس پر کچھ لازم نہ ہوگا۔ کیونکہ اس نے ایسا سبب بیان کیا ہے جو محال ہے۔

کتاب الاقرار ۶۲ اشرف الہدایہ جلد- یازدہم
تشریح..... قولہ فصل مسائل حمل چونکہ غیر سے صورت و معنی مغایر ہیں۔ اس لئے ان کو علیحدہ فصل میں لارہے ہیں۔ رہا مسئلہ خیار کو اس کے ساتھ لائق کرنا۔ سو یہ مبسوط کی پیروی پڑتی ہے کہ اس میں بھی مسئلہ خیار مسائل حمل کے بعد ہی مذکور ہے۔ صرف اتنی بات ہے کہ صاحب کتاب نے دونوں کو ایک فصل میں ذکر کیا ہے۔ وفی المبسوط بوب لكل علیحدہ۔

قولہ ومن قال لحمل..... اگر کوئی حمل کے لئے اقرار کرے تو اس کی تین صورتیں ہیں کوئی سبب بیان کرے گا یا نہیں۔ پھر سبب صالح ہوگا یا غیر صالح۔ اگر سبب صالح بیان کرے۔ مثلاً یوں کہے کہ فلاں عورت کے حمل کے لئے مجھ پر ہزار درہم لازم ہیں جن کی وصیت فلاں شخص نے اس حمل کے لئے کی تھی یا اس حمل کا باپ مر گیا اور اس نے یہ روپیہ اس کی میراث پایا ہے تو یہ اقرار صحیح ہوگا۔ کیونکہ مقرر نے حمل کے لئے ثبوت ملک کا ایک سبب صالح بیان کر دیا۔

قولہ ثم اذا جأت..... اب اگر عورت اس جنین کو اتنی مدت بعد زندہ جنے جس سے یہ معلوم ہو کہ بوقت اقرار وہ پیٹ میں موجود تھا تو جو کچھ مقرر نے اقرار کیا ہے وہ اس پر لازم ہوگا اور اگر وہ مردہ جنے تو اقرار کا مال موصی یا مورث ہی کے لئے ہے۔ حمل کی طرف تو اس وقت منتقل ہوگا جب وہ زندہ پیدا ہو جائے۔ حالانکہ وہ مردہ پیدا ہوا ہے تو اقرار منتقل نہ ہوگا۔ امام مالکؒ کے نزدیک اقرار ہی باطل ہو جائے گا۔

قولہ ولو جأت بولدین..... اور اگر اس نے زندہ دو بچے جنے (مذکر ہوں یا مؤنث) تو مال ان دونوں میں مشترک ہوگا۔ کیونکہ حمل کا لفظ دونوں کو شامل ہے اور اگر ایک مؤنث اور ایک مذکر ہو تو وصیت کی صورت میں نصف نصف اور میراث کی صورت میں للذکر مثل حظ الانثیین ہوگا۔
قولہ فی مدۃ یعلم..... اس مدت کے اندازہ کے دو طریقے ہیں ایک حقیقی اور ایک حکمی۔ حقیقی تو یہ ہے کہ وضع حمل چھ ماہ سے کم میں ہو۔ اور حکمی یہ ہے کہ چھ ماہ سے دو برس کے اندر ہو اور عورت معتدہ ہو۔ کہ اس صورت میں ثبوت نسب کا حکم ہوتا ہے۔ اور اگر معتدہ نہ ہو۔ اور وضع حمل چھ ماہ سے زائد ہو تو وہ کسی چیز کا مستحق نہ ہوگا۔ پھر اوّل مدت اقرار کے وقت سے معتبر ہے۔ جیسا کہ صدر الشریعہ نے شرح وقایہ میں ذکر کیا ہے۔ اور ایک قول یہ بھی ہے کہ مورث کی موت کے وقت سے معتبر ہے۔ جیسا کہ کافی و مبسوط وغیرہ میں مذکور ہے۔

قولہ باعنی..... اور اگر مقرر نے ایسا سبب بیان کیا جو غیر متصور ہے۔ مثلاً یہ کہا کہ اس حمل نے میرے ہاتھ ایک چیز بیچی ہے یا مجھے مال قرض دیا ہے۔ تو نہ اقرار صحیح ہوگا اور نہ کچھ واجب ہوگا۔ کیونکہ حمل کا کسی کے ہاتھ بیچنا یا قرض دینا جو اس نے سبب بیان کیا ہے۔ یہ حقیقہ بھی اور حکمنا بھی غیر متصور ہے۔ لہذا اس کا کلام لغو ہوگا۔

سوال..... پھر تو یہ اقرار اسے رجوع کرنا ہوا جو صحیح نہیں ہوتا گو موصول ہو۔

جواب..... یہ رجوع نہیں بلکہ سبب محتمل کا بیان ہے۔ اس لئے کہ بعض جاہلوں پر یہ امر مشتبہ ہوتا ہے اور وہ اپنی نادانی سے یہ سمجھتے ہیں کہ جنین پر بھی ولایت ثابت ہوتی ہے۔ اسی غلط فہمی کے نتیجے میں وہ کوئی معاملہ کر کے جنین کے لئے مال کا اقرار کرتے اور سبب بیان کر دیتے ہیں۔

سوال..... جیسے جنین سے بیع و اقراض ناممکن ہے ایسے ہی رضیع سے بھی غیر متصور ہے۔ حالانکہ اگر کوئی رضیع کے لئے ہزار کا اقرار کرے اور بیع و اقراض یا اجارہ سبب بیان کرے تو اقرار صحیح ہوتا ہے اور مقرر سے مال کا مواخذہ ہوتا ہے۔

جواب..... رضیع اگرچہ بذات خود تجارت نہیں کر سکتا۔ لیکن اپنے ولی یا نائب (قاضی اور باپ) کی جانب سے تجارت وغیرہ کے سبب سے مستحق دین ہو سکتا ہے۔ اور جب یہ بات نائب کے ذریعہ سے متصور ہے تو مقرر کے لئے اس کی طرف اقرار کی نسبت کرنا جائز ہے۔

مہم اقرار درست ہے یا نہیں؟..... اقوال فقہاء

قَالَ فَإِنْ أَبْهَمَ الْإِقْرَارَ لَمْ يَصِحْ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ وَقَالَ مُحَمَّدٌ يَصِحُّ لِأَنَّ الْإِقْرَارَ مِنَ الْحُجَجِ فَيَجِبُ إِعْمَالُهُ

وَقَدْ اَمَكَّنَ بِالْحَمْلِ عَلَى السَّبَبِ الصَّالِحِ وَلَا بِيْ يُوَسِّفُ اَنَّ الْاِقْرَارَ مُطْلَقَهُ يَنْصَرِفُ اِلَى الْاِقْرَارِ بِسَبَبِ التِّجَارَةِ وَلِهَذَا حُمِلَ اِقْرَارُ الْعَبْدِ الْمَاذُونِ وَاحِدِ الْمُتَفَاوِضِينَ عَلَيْهِ فَيَصِيرُ كَمَا اِذَا صَرَّحَ بِهِ. قَالَ وَمَنْ اَقْرَرَّ بِحَمْلِ جَارِيَةٍ اَوْ حَمِلَ شَاةٍ لِرَجُلٍ صَحَّ اِقْرَارُهُ وَلَزِمَهُ لِأَنَّهُ لَهٗ وَجْهًا صَحِيحًا وَهُوَ الْوَصِيَّةُ بِهِ مِنْ جِهَةٍ غَيْرِهِ فَحُمِلَ عَلَيْهِ. قَالَ وَمَنْ اَقْرَرَّ بِشَرْطِ الْخِيَارِ بَطَلَ الشَّرْطُ لِأَنَّ الْخِيَارَ لِلْفَسْخِ وَالْاِخْبَارُ لَا يَحْتَمِلُهُ وَلَزِمَهُ الْمَالُ لَوْجُودِ الصِّيغَةِ الْمُلْزِمَةِ وَلَمْ يَنْعَدَمْ بِهَذَا الشَّرْطِ الْبَاطِلُ

ترجمہ..... اور اگر اقرار کو ہم رکھا تو صحیح نہ ہوگا۔ امام ابو یوسفؒ کے نزدیک امام محمدؒ نے فرمایا کہ صحیح ہوگا۔ کیونکہ اقرار بھی حجتوں میں سے ہے تو اس کو عمل دلانا ضروری ہے اور وہ ممکن ہے سبب صالح پر محمول کرنے سے امام ابو یوسفؒ کی دلیل یہ ہے کہ مطلق اقرار اسی کی طرف منحرف ہوتا ہے جو تجارت کے سبب سے ہو اسی لئے عبد ماذون اور متفادضین میں سے ایک شریک کا اقرار اسی پر محمول ہوتا ہے۔ پس یہ ایسا ہو گیا۔ جیسے گویا اس نے تصریح کر دی۔ اگر اقرار کیا باندی یا بکری کے حمل کا کسی کے لئے تو اقرار صحیح ہے اور اس پر لازم ہے۔ کیونکہ اس اقرار کی وجہ صحیح موجود ہے اور وہ غیر کی طرف سے اس حمل کی وصیت ہے تو اسی پر محمول کیا جائے گا۔ جس نے شرط اختیار کا اقرار کیا تو شرط باطل ہے۔ کیونکہ اختیار برائے فسخ ہوتا ہے۔ اور اخبار اس کا تحمل نہیں ہے اور مال کا لازم ہونا صیغہ ملزمہ کی وجہ سے ہے۔ اور شرط باطل کی وجہ سے لزوم نہیں ٹوٹے گا۔

تشریح..... قولہ فان ابہم۔ اگر مقرر نے اقرار کو ہم رکھا یعنی صالح یا غیر صالح کوئی سبب بیان نہیں کیا تو امام ابو یوسفؒ کے نزدیک اقرار صحیح نہ ہوگا۔ بقول بعض امام ابو حنیفہؒ بھی اسی کے قائل ہیں۔ اور امام شافعیؒ کا بھی یہی قول ہے۔ امام محمدؒ کے نزدیک اقرار بہر صورت صحیح ہے۔ امام مالکؒ و احمد بھی اسی کے قائل ہیں۔ اور امام شافعیؒ کا بھی اصح قول یہی ہے۔ کیونکہ اقرار بھی شرعی حجتوں میں سے ایک حجت ہے تو جہاں تک ممکن ہو عمل دلانا ضروری ہے۔ پس ہم ہونے کی صورت میں کسی سبب صالح (وصیت یا میراث) پر محمول کر لیا جائے گا۔ امام ابو یوسفؒ کی دلیل یہ ہے کہ مطلق اقرار ایسے ہی اقرار کی جانب منحرف ہوتا ہے جو سبب تجارت ہو۔ چنانچہ عبد ماذون یا متفادضین میں سے کوئی ایک شریک اگر کوئی مطلق اقرار کرے۔ تو سبب تجارت پر محمول کیا جاتا ہے۔ پس مقرر کا ہم اقرار ایسا ہو گیا کہ گویا اس نے تصریح کر دی کہ حمل کا یہ مال مجھ پر تجارت کی وجہ سے لازم ہے اور چونکہ اس طرح کا صریح اقرار باطل ہے۔ تو ہم اقرار بھی باطل ہوگا۔

قولہ ومن اقر بحمل..... اگر کوئی شخص کسی کے لئے حمل کا اقرار کر لے تو اقرار بالاتفاق صحیح ہے (خواہ وہ باندی کا حمل ہو یا کسی جانور کا) اگرچہ مقرر اس کا کوئی سبب بیان نہ کرے۔ کیونکہ اس اقرار کی وجہ صحیح ممکن ہے۔ بایں طور ہو سکتا ہے کسی مرنے والے نے اس کی وصیت کی ہو اور اس کے ورثہ کو اقرار ہو کہ یہ حمل فلاں کے لئے ہے۔ لہذا اس کو جواز پر محمول کیا جائے گا۔

اثر غلطہ بھی اسی کے قائل ہیں۔ اور امام حنفی نے جو امام شافعیؒ کا یہ قول نقل کیا ہے کہ اقرار کے مطلق ہونے کی صورت میں صحیح نہ ہوگا یہ ان کا غیر اصح قول ہے۔

قولہ بشرط الخيار..... اگر زید نے بکر کے لئے قرض یا غصب یا ودیعت یا عاریت (قائمہ یا مستہلكہ) کا اقرار اس شرط پر کیا کہ مجھے تین روز تک اپنے اقرار میں اختیار ہے تو اقرار صحیح ہوگا اور شرط باطل ہوگی۔ بطلان شرط تو اس لئے ہے کہ اختیار اس غرض سے ہوتا ہے کہ جب چاہے فسخ کر دے اور اقرار اخبار ہے جو قابل اختیار نہیں ہے۔ اس لئے کہ خبر اگر صادق ہے۔ تو وہ واجب العمل ہے خواہ وہ اختیار کرے یا نہ کرے۔ اور اگر کاذب ہے تو وہ واجب الرد ہے جو اس کے اختیار و عدم اختیار سے متغیر نہیں ہو سکتی۔ شرط اختیار کا اثر تو عقود میں ہوتا ہے کہ اس سے عقد کی صفت متغیر ہو جاتی ہے اور صاحب اختیار کو بخ عقد اور امضاء عقد کا اختیار ہوتا ہے۔ رہا اقرار کا صحیح ہو کہ مال کا لازم ہونا سو اس لئے کہ جس لفظ سے اس نے اقرار کیا ہے

بَابُ الْأِسْتِثْنَاءِ وَمَا فِي مَعْنَاهُ

ترجمہ..... باب استثناء کے بیان میں اور جو اس کے معنی میں ہے

اقرار کے متصل استثناء کیا تو استثناء درست ہے

قَالَ وَمَنْ اسْتَشْنَى مُتَّصِلًا بِإِقْرَارِهِ صَحَّ الْإِسْتِثْنَاءُ وَلَزِمَهُ الْبَاقِي لِأَنَّ الْإِسْتِثْنَاءَ مَعَ الْجُمْلَةِ عِبَارَةٌ عَنِ الْبَاقِي وَلَكِنْ لَا بُدَّ مِنَ الْإِتِّصَالِ وَسَوَاءٌ اسْتَشْنَى الْأَقْلُ أَوِ الْكَثَرُ فَإِنْ اسْتَشْنَى الْجَمِيعَ لَزِمَهُ الْإِقْرَارُ وَبَطَلَ الْإِسْتِثْنَاءُ لِأَنَّهُ تَكَلَّمَ بِالْحَاصِلِ بَعْدَ الثَّنْيَا وَلَا حَاصِلَ بَعْدَهُ فَيَكُونُ رُجُوعًا وَقَدْ مَرَّ الْوَجْهُ فِي الطَّلَاقِ

ترجمہ..... جس نے استثناء کر لیا اپنے اقرار کے ساتھ ہی تو استثناء صحیح اور باقی لازم ہوگا۔ کیونکہ استثناء تو جملہ کے ساتھ میں باقی سے عبارت ہے۔ لیکن متصل ہونا ضروری ہے خواہ قلیل کا ہو۔ یا کثیر کا۔ پس اگر کل کا استثناء کیا تو اقرار لازم ہوگا اور استثناء باطل۔ کیونکہ مستثنیٰ کے بعد جو باقی رہے اس کو بولنے کا نام استثناء ہے۔ اور کل کے استثناء کے بعد کچھ باقی نہیں ہے۔ تو یہ اقرار سے رجوع کرنا ہوگا اور جب کتاب الطلاق میں گزر چکی۔

تشریح..... قولہ باب بلاغیر موجب اقرار کے بیان سے فارغ ہو کر موجب اقرار مع غیر کو شروع کر رہے ہیں۔ کیونکہ اصل عدم تغیر ہے۔ استثناء شئی بمعنی صرف سے استفعال ہے۔ چند چیزوں سے کچھ نکالنے کے بعد باقی ماندہ کے تکلم کو ہمارے یہاں استثناء کہتے ہیں۔ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى "فَلْيَبْثِ فِيهِمْ الْف سنة الا خمسين عاما"۔ اس کی صحت کے لئے مستثنیٰ کا مستثنیٰ منہ کے بعد متصل مذکور ہونا شرط ہے اگر کچھ وقفہ کے بعد ذکر کرے گا تو (سوائے حضرت ابن عباسؓ کے کسی کے نزدیک) صحیح نہ ہوگا۔ لایہ کہ وقفہ کسی ضرورت کی وجہ سے ہو جیسے دم لینا، کھانسی کا آنا وغیرہ۔

قولہ ومن استثنی..... مقرر نے جس چیز کا اقرار کیا ہے۔ اس میں سے بعض کا استثناء کرنا صحیح ہے۔ بشرطیکہ متصل ہو۔ خواہ استثناء کم کا ہو۔ کما فی قوله لفلان علی الف الا اربع مائة یا زائد کا ہو۔ کما فی قوله لفلان علی الف الاستمناة اب جو کچھ باقی رہے گا۔ وہ مقرر پر لازم ہوگا۔ لیکن کل کا استثناء کرنا صحیح نہیں فاسد ہے (جوہرہ) کیونکہ استثناء کے بعد کچھ نہ کچھ باقی رہنا ضروری ہے۔

فرائعوی کے نزدیک اکثر کا استثناء بھی صحیح نہیں۔ کیونکہ اہل عرب اس کا تکلم نہیں کرتے۔ امام زفرؒ، امام احمدؒ اور ابن درستیہ نحوی بھی اسی کے قائل ہیں۔ اور غیر روایت اصول میں امام ابو یوسفؒ سے بھی یہی مروی ہے۔ لیکن اکثر علماء کے نزدیک جائز ہے۔ اور دلیل جواز یہ آیت ہے "قم الليل الا قليلا نصفه او انقص منه قليلا او زد عليه" (کھڑا رہ رات کو مگر تھوڑا سا حصہ آدھی رات یا اس میں سے کم کر دے۔ تھوڑا سا یا زیادہ کر اس پر) اور اس سے زیادہ قوی دلیل وہ آیت ہے جو ابن حجب نے مختصر الاصول میں ذکر کی ہے۔ یعنی "لا غوینہم اجمعین الا عبادک منهم المخلصین" (راہ سے کھودوں گا ان سب کو مگر جو تیرے چنے ہوئے بندے ہیں) اس کے بعد فرمایا "ان عبادی لیس لک علیہم من سلطن الا من اتبعک من الغاوین۔" (جو میرے بندے ہیں تیرا ان پر کچھ زور نہیں مگر جو تیری راہ چلائے ہکے ہوؤں میں)۔

جب استدلال یہ ہے کہ غلو میں کی قلت ہے اور غلو میں کی کثرت بدلیل قول باری "وما اکثر الناس ولو حرصت بمومنین" پھر یہ کہنا بھی غلط ہے کہ عرب نے اس کا تکلم نہیں کیا۔ بل تکلمت بہ العرب فقال الشاعر

ادوا التي نقصت تسعين من مائة
ثم ابعثو حكماً بالعدل حكماً

قولہ لَآئِ الاستثناء..... یعنی استثناء جو جملہ کے ساتھ میں باقی سے عبارت ہے۔ مطلب یہ ہے کہ جب مقر نے کلام میں استثناء ملایا تو اہل کتاب کی جو باقی رہا وہی اس کی عبارت کا مفاد ہے اس کو مزید تشریح کے ساتھ یوں سمجھو کہ قول مقر علی عشرۃ درہم الا خمسۃ میں دو احتمال ہو سکتے ہیں، ایک..... یہ کہ اس پر دس درہم ثابت ہوں۔ پھر اس میں سے پانچ مستثنیٰ ہو جائیں۔ دوم..... یہ کہ دس میں سے پانچ نکل کر باقی پانچ پر ثبوت کا حکم ہو۔

یہی احتمال صحیح ہے۔ اس لئے کہ اگر کوئی اپنی عورت سے یہ کہے کہ تجھ پر تین طلاق سوائے دو کے تو اس کا مطلب یہ نہیں ہوتا کہ تین طلاقیں ثابت ہو کر اس میں سے دو نکل گئیں۔ کیونکہ تین طلاقیں ثابت ہونے کے بعد تو وہ مغلظہ باندہ ہو جائے گی۔ اور اس کا کچھ پھیرنا مفید نہ ہوگا۔ بلکہ مطلب یہ ہے کہ تین طلاقوں میں سے دو نکل کر جو باقی رہی وہ تجھ پر ثابت ہے تو ایک طلاق ثابت ہوگی۔ بس اسی طرح قول مذکور کے یہ معنی ہیں کہ دس میں سے پانچ نکل کر جو باقی رہا وہ مجھ پر ثابت ہے۔

قولہ مان استثنیٰ الجمع..... اگر کسی نے کل کا استثناء کیا۔ مثلاً یہ کہا، لفلان علی الف درہم تو اقرار لازم اور استثناء باطل ہوگا۔ کیونکہ یہاں کچھ باقی نہیں رہا۔ حالانکہ استثناء کے بعد کچھ نہ کچھ باقی رہنا ضروری ہے ورنہ اقرار سے رجوع کرنا ہوگا جو جائز نہیں۔ اسی لئے فرمایا کہ اقرار لازم ہوگا اور استثناء باطل۔

تنبیہ..... کل سے کل کے استثناء کا باطل ہونا اس وقت ہے۔ جب استثناء بلفظ مستثنیٰ منہ ہو۔ مثلاً یوں کہے۔ لہ علی عشرۃ الا عشرۃ، ہولاء احرار الا ہولاء، نسائی طوائق الانسانی، عبیدی احرار الا عبیدی، اور اگر استثناء بلفظ مستثنیٰ منہ کے علاوہ کے ساتھ ہو مثلاً یوں کہے عبیدی احرار الا ہولاء نسائی طوائق الا ہولاء، نسائی طوائق الا زینب و عمرہ و فاطمہ۔

(حتی اتی علی الكل)..... تو یہ استثناء صحیح ہے۔ چنانچہ صاحب ہدایہ نے اپنی کتاب الزیادات کے ابواب الایمان میں اس کی تصریح کی ہے حیث قَالَ:

استثناء الكل من الكل انما لا یصح اذا كان الاستثناء بعین ذالك اللفظ اما اذا كان بغير ذالك اللفظ فیصح كما اذا قَالَ نسائی طوائق الانسانی لا یصح الا استثناء ولو قَالَ الا عمرہ و زینب و سعاد حتی اتی علی الكل صح

صاحب نہایہ نے یہ نقل کرنے کے بعد کہا ہے کہ یہ فرق ایک فقہی معنی پر مبنی ہے۔ اور وہ یہ کہ استثناء تصرف لفظی ہے تو اس کی بنا صحت لفظ پر ہوگی نہ کہ صحت حکم پر۔ کیا نہیں دیکھتے کہ اگر کوئی شخص اپنی بیوی سے یہ کہے کہ انت طالق مست طلاقات الا اربعاً تو استثناء صحیح ہوتا ہے۔ یہاں تک کہ دو طلاقیں ہو جاتی ہیں۔ اگر چہ از روئے حکم چھ طلاقیں کی صحت نہیں ہے۔ اس لئے کہ تین سے زائد تو طلاق ہوتی ہی نہیں۔ اس کے باوجود یہ قرار نہیں دیا جاتا۔ کہ گویا اس نے یہ کہا۔ انت طالق ثلاثاً الا اربعاً جو وہی کہ استثناء کی صحت صحت لفظ کے تابع ہے نہ کہ صحت حکم کے۔

سو در اہم کا اقرار کیا اور ایک دینار یا ایک قفیز گندم کا استثناء کیا تو دینار اور ایک قفیز گندم کی قیمت مستثنیٰ ہوگی

وَلَوْ قَالَ لَهُ عَلَى مِائَةِ دِرْهَمٍ إِلَّا دِينَارًا أَوْ إِلَّا قَفِيزَ حِنْطَةٍ لَرِمَهُ مِائَةُ دِرْهَمٍ إِلَّا قِيَمَةَ الدِّينَارِ أَوْ الْقَفِيزِ وَهَذَا عِنْدَ

أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ وَلَوْ قَالَ لَهُ عَلَى مِائَةِ دِرْهَمٍ إِلَّا ثَوْبًا لَمْ يَصِحَّ الْإِسْتِثْنَاءُ. وَقَالَ مُحَمَّدٌ لَا يَصِحُّ فِيهِمَا وَقَالَ الشَّافِعِيُّ يَصِحُّ فِيهِمَا لِمُحَمَّدٍ أَنَّ الْإِسْتِثْنَاءَ مَالُوْلَاهُ لَدَخَلَ تَحْتَ اللَّفْظِ وَهَذَا لَا يَتَحَقَّقُ فِي خِلَافِ الْجَنَسِ وَلِلشَّافِعِيِّ أَنََّّهُمَا اتَّحَدَا جِنْسًا مِنْ حَيْثُ الْمَالِيَّةُ وَلَهُمَا أَنَّ الْمُجَانَسَةَ فِي الْأَوَّلِ ثَابِتَةٌ مِنْ حَيْثُ التَّشْبِيهُ وَهَذَا فِي الدِّينَارِ ظَاهِرٌ وَالْمِكِيلُ وَالْمَوْزُونُ أَوْصَافُهُمَا أَثْمَانٌ أَمَّا الثَّوْبُ فَلَيْسَ بِثَمَنِ أَصْلًا وَلِهَذَا لَا يَجِبُ بِمُطْلَقِ عَقْدِ الْمُعَاوَضَةِ وَمَا يَكُونُ ثَمَنًا صَلَاحٌ مُقَدَّرًا لِلدِّرَاهِمِ فَصَارَ بِقَدْرِهِ مُسْتَشْنَى مِنَ الدِّرَاهِمِ وَمَا لَا يَكُونُ ثَمَنًا لَا يَصْلُحُ مُقَدَّرًا فَبَقِيَ الْمُسْتَشْنَى مِنَ الدِّرَاهِمِ مَجْهُولًا فَلَا يَصِحُّ

ترجمہ..... اگر کہا کہ فلاں کے مجھ پر ایک سو درہم ہیں مگر ایک دینار یا مگر گے ہوں کا ایک قفیر تو لازم ہوں گے۔ اس کو سو درہم سوائے ایک دینار یا ایک قفیر کی قیمت کے اور یہ شیخین کے نزدیک ہے اور اگر یہ کہا کہ فلاں کے مجھ پر ایک سو درہم ہیں۔ مگر ایک تھان تو استثناء صحیح نہ ہوگا۔ امام محمد کی دلیل یہ ہے کہ استثناء ایسی چیز ہے کہ اگر یہ نہ ہوتی تو وہ لفظ کے تحت میں داخل ہوتا اور یہ بات خلاف جنس میں متحقق نہیں ہو سکتی۔ امام شافعی کی دلیل یہ ہے کہ مستثنیٰ اور مستثنیٰ منہ دونوں بحیثیت مالیت متحد جنس ہیں۔ شیخین کی دلیل یہ ہے کہ اول میں ایک جنس ہونا ملحوظ ثمنیت ثابت ہے اور یہ دینار کے حق میں ظاہر ہے اور مکمل و موزون کے اوصاف ثمن ہیں۔ رہا کپڑا سو وہ کسی طرح ثمن نہیں ہے۔ اسی لئے وہ مطلق عقد معاوضہ میں واجب نہیں ہوتا۔ اور جو چیز ثمن ہو درہم کے اندازہ میں آتی ہے۔ تو درہم سے اسی قدر مستثنیٰ ہو گئے۔ اور جو چیز ثمن نہیں ہو سکتی۔ وہ اندازہ میں نہیں آ سکتی تو درہم سے جو چیز مستثنیٰ ہے وہ مجہول رہی لہذا استثناء صحیح نہ ہوگا۔

تشریح..... قولہ الا دیناراً..... اگر کوئی شخص درہم و دنانیر سے کیلی یا وزنی یا غیر متفاوت عددی چیزوں کا استثناء کرے۔ مثلاً یوں کہے۔ لہ علی مائۃ درہم الا دیناراً..... اگر کوئی شخص درہم و دنانیر سے کیلی یا وزنی یا غیر متفاوت عددی چیزوں کا استثناء کرے۔ مثلاً یوں کہے۔ لہ علی مائۃ درہم الا ثوباً او شاةً او داراً تو استثناء صحیح نہیں۔ امام محمد و زفر کے نزدیک دونوں صورتوں میں صحیح نہیں۔ مقتضاء قیاس بھی یہی ہے۔ امام مالک اور امام شافعی کے نزدیک دونوں صورتوں میں صحیح ہے۔ امام محمد کی دلیل یہ ہے کہ استثناء اس کو کہتے ہیں کہ اگر وہ نہ ہو تو مستثنیٰ اور مستثنیٰ منہ میں داخل رہے اور یہ چیز خلاف جنس کی صورت میں ہو نہیں سکتی۔ اس لئے درہم و دنانیر سے ان کے غیر کا استثناء صحیح نہیں۔ امام شافعی فرماتے ہیں کہ ان سے کیلی چیز کا استثناء ہو یا غیر کیلی چیز کا بہر دو صورت مستثنیٰ اور مستثنیٰ منہ مالیت کے اعتبار سے متحد الجنس ہیں۔ لہذا استثناء صحیح ہے۔ شیخین فرماتے ہیں۔ کہ کیلی، وزنی معدود مذکور درہم اور دنانیر کو صورتۃً اجناس مختلفہ ہیں۔ لیکن معنی جنس واحد ہیں۔ کیونکہ یہ سب ثمن ہو کر ثابت فی الذمہ ہوتے ہیں۔ لہذا ان کا استثناء صحیح ہے۔ بخلاف غیر کیلی یعنی ثوب، شاة، دار وغیرہ کے کہ ان کی مالیت معلوم نہیں۔ کیونکہ یہ اشیاء فی نفسہ قیمت کے لحاظ سے تفاوت ہوتی ہیں تو ان کے استثناء سے مجہول کا استثناء معلوم سے لازم آئے گا اور یہ جائز نہیں۔

فائدہ..... صاحب کافی نے لکھا ہے کہ ہمارے اور امام شافعی کے درمیان اختلاف مذکور عمل استثناء کی کیفیت میں اختلاف پرتی ہے۔ اور وہ یہ کہ امام شافعی کے نزدیک استثناء مانع حکم بطریق معارضہ ہوتا ہے۔ جس کا مطلب یہ ہے کہ مستثنیٰ میں ثبوت حکم کا ممتنع ہونا دلیل معارض کی وجہ سے ہے۔ پس مقرر کے کلام فلاں علی عشرة الادرہم کی تقدیر ہے۔ فلاں علی عشرة الادرہم فانه لیس علی تو ایک درہم کا لازم نہ ہونا اس دلیل سے ہے جو اس کے آغاز کلام سے معارض ہے۔ کیونکہ استثناء کے بعد تو ایسا ہو گیا کہ گویا اس نے اس کا تکلم ہی نہیں کیا۔ اس لئے کہ اہل لغت کا اس پر اتفاق ہے کہ نفی سے استثناء اثبات اور اثبات سے استثناء نفی ہوتا ہے۔ نیز کلمہ شہادت بالاتفاق کلمہ توحید ہے اب اگر استثناء کے لئے ایسا حکم نہ ہو جو حکم آغاز کے خلاف ہو تو کلمہ شہادت نفی شرکت کے لئے ہوگا نہ کلمہ توحید۔ اس اصل کے پیش نظر وہ فرماتے ہیں کہ دلیل معارض پر حتی الامکان عمل کرنا

ضروری ہے اور وہ یہاں بحیثیت مالیت، مجانست ہونے کی وجہ سے ممکن ہے۔

اور ہمارے نزدیک استثناء مستثنیٰ کے بقدر تکلم بالجہ سے مانع ہوتا ہے۔ اور ایسا ہو جاتا ہے کہ گویا اس نے مستثنیٰ کے ماوراء کا تکلم کیا ہے اور مقدار مستثنیٰ میں اس کا کلام ایجاب ہونے سے خارج ہو جاتا ہے کہ گویا اس نے مستثنیٰ کے ماوراء کا تکلم کیا ہے اور مقدار مستثنیٰ میں اس کا کلام ایجاب ہونے سے خارج ہو جاتا ہے۔ لقولہ تعالیٰ ”فلیث فیہم الف سنۃ الا خمسین عامًا“ اور دلیل معارض کی وجہ سے ثبوت حکم کا امتناع ایجاب میں ہوتا ہے نہ کہ اخبار میں، ادھر جمع اہل لغت کا اس پر اتفاق ہے کہ استثناء استخراج اور تکلم بالباقی کا نام ہے۔ پس ہم دونوں قولوں میں تطبیق دیتے ہوئے کہتے ہیں کہ استثناء اپنی وضع سے تو استخراج اور تکلم بالباقی ہے اور بلا اشارہ اثبات نفی ہے اور کلمہ ”تو حید میں اثبات کو اشارہ اور نفی کو قصد اختیار کیا گیا ہے۔ کیونکہ نفی ہی اصل مقصود ہے اس لئے کہ کفارہ کو خداوند تعالیٰ کا تو اقرار تھا مگر وہ اس کے ساتھ غیر کو شریک کرتے تھے۔ قَالَ اللہ تعالیٰ ”وَلَن سألنہم من خلق السموات والارض ليقولن اللہ۔

قوله ولها ان المجانسة..... شیخین کی دلیل کی تشریح یہ ہے کہ وجہ اول (یعنی لہ علی مائۃ درہم الا دیناراً او الافقیز حنطۃ) میں مجانستہ بلحاظ ثمن موجود ہے۔ یعنی سودرہم کے ساتھ ایک دینار اور ایک فقیز گیہوں اس لئے ہم جنس ہیں کہ دونوں ثمن ہو سکتے ہیں۔ جو دینار کے حق میں تو بالکل ظاہر ہے رہے کیل و موزون سوان میں ان کے اوصاف ثمن ہوتے ہیں۔ مثلاً گیہوں یا تو بیان و صف سے معلوم ہوتے ہیں۔ یا وہ معین ہوتے ہیں۔ جب معین ہو تو مجمع ہوں گے۔ اور جب ان کا وصف بیان کر کے اپنے ذمہ لیا۔ تو غیر معین بذمہ واجب ہوں گے۔ جیسے دینار بذمہ واجب ہوتے ہیں تو غیر معین بذمہ واجب ہونے میں درہم و دینار کی طرح کیل و موزون ہے۔ پس ثمن ہونے میں ایک جنس میں۔ بخلاف کپڑے کے کہ وہ جیسے ظاہر میں ثمن نہیں ہے۔ ایسے ہی بذمہ واجب ہونے میں بھی ثمن نہیں ہے۔ یہی وجہ ہے کہ اگر کپڑے کا معاوضہ مطلق ہو تو وجوب نہیں ہوتا۔ (مگر عقد سلم کے کہ اس میں خاص طور سے بذمہ وجوب ہوتا ہے) معلوم ہوا کہ کپڑے میں ثمنیت نہیں ہے۔ اور جو چیز ثمن ہوتی ہے وہ درہم کے اندازہ میں آتی ہے۔ مثلاً دینار کو درہم سے فقیز گیہوں کو درہم سے اندازہ کیا اور سودرہم میں سے یہ اندازہ مستثنیٰ کر دیا اور جو چیز ثمن نہیں ہو سکتی (جیسے کپڑا) وہ عقد نہیں بن سکتی۔ پس مستثنیٰ منہ درہم سے جو چیز مستثنیٰ ہے وہ مجہول باقی رہی۔ لہذا استثناء صحیح نہ ہوگا۔

اقرار کے متصل انشاء اللہ کہا تو اقرار لازم نہیں ہوگا

قَالَ وَمَنْ أَقَرَّ بِحَقِّ وَقَالَ إِنْ شَاءَ اللَّهُ هُتَبَلًا بِأَقْرَارِهِ لَا يَلْزَمُهُ الْإِقْرَارُ لِأَنَّ الْإِسْتِثْنَاءَ بِمَشْيَةِ اللَّهِ أَمَّا إِبْطَالُ أَوْ تَعْلِيلُ فَإِنْ كَانَ الْأَوَّلُ فَقَدْ أَبْطَلَ وَإِنْ كَانَ الثَّانِي فَكَذَلِكَ أَمَّا لِأَنَّ الْإِقْرَارَ لَا يَحْتَمِلُ التَّعْلِيلَ بِالشَّرْطِ أَوْ لِأَنَّهُ شَرْطٌ لَا يُوقَفُ عَلَيْهِ كَمَا ذَكَرْنَا فِي الطَّلَاقِ بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ لِفُلَانٍ عَلَى مائۃ دِرْهَمٍ إِذَا مِتُّ أَوْ إِذَا جَاءَ رَأْسُ الشَّهْرِ أَوْ إِذَا أَفْطَرَ النَّاسُ لِأَنَّهُ فِي مَعْنَى بَيَانِ الْمُدَّةِ فَيَكُونُ تَاخِيًا لَا تَعْلِيلًا حَتَّى لَوْ كَذَبَهُ الْمُقَرَّرُ لَهُ فِي الْأَجَلِ يَكُونُ الْمَالُ حَالًا

ترجمہ..... جس نے اقرار کیا کسی حق کا اور اپنے اقرار کے ساتھ ہی کہا انشاء اللہ تو اس کو اقرار لازم نہ ہوگا۔ اس لئے کہ مشیت ایزدی سے استثناء کرنا ابطال ہے یا تعلیق۔ اگر اول ہے تو اس نے خود ہی مٹا دیا۔ اور اگر ثانی ہے تب بھی یونہی ہے یا تو اس لئے کہ اقرار تعلیق بالشرط کا محتمل نہیں ہے یا اس لئے کہ مشیت ایسی شرط ہے جس پر توقف نہیں ہو سکتا۔ جیسا کہ ہم نے طلاق میں ذکر کیا ہے۔ بخلاف اس کے جب اس نے کہا کہ فلاں کے مجھ پر ایک سودرہم ہیں جب میں مر جاؤں یا جب چاند رات آئے یا جب لوگ افطار کریں۔ کیونکہ یہ بیان مدت کے معنی میں ہے تو یہ تاخیر نہیں ہے نہ کہ تعلیق۔ یہاں تک کہ اگر مقرر نے میعاد میں اس کو جھٹلادیا تو مال فی الحال واجب ہوگا۔

کتاب الاقرار ۶۸ اشرف الہدایہ جلد - یازدہم
تشریح قوله وَقَالَ ان شاء الله مسئلہ کی تشریح سے پہلے مبسوط کا ایک مضمون ذکر کرنا مناسب معلوم ہوتا ہے۔ جو اس کی کتاب الاقرار کے پہلے باب میں تحریر ہے اور وہ یہ کہ اگر کوئی شخص یہ کہے۔ غضبت هذا العبد امس انشاء الله تو اس پر کچھ لازم نہ ہوگا۔ مگر بطریق استحسان مقتضائے قیاس یہی ہے۔ کہ اس کا استثناء باطل ہونا چاہیے۔ کیونکہ استثناء کا ذکر کرنا ذکر شرط کے درجہ میں ہوتا ہے۔ اور یہ بات انشاء آن ہی میں صحیح ہو سکتی ہے۔ نہ کہ اخبارات میں۔ وجہ استحسان یہ ہے کہ استثناء کلام کو عزیمت ہونے سے خارج کر دیتا ہے نہ یہ کہ وہ شرط کے معنی میں ہو جاتا ہے۔ چنانچہ حضرت موسیٰ علیہ السلام کی بابت حق تعالیٰ کا ارشاد ہے: مستجدنی ان شاء الله صابراً اور یہ معلوم ہے کہ آپ صبر نہیں کر سکے۔ اور اس پر آپ کو کوئی عتاب بھی نہیں ہوا۔ حالانکہ انبیاء علیہ السلام کی جانب سے وعدہ بھی ایسا ہی ہوتا ہے۔ جیسے غیر انبیاء کی جانب سے عہد و پیمان۔ اس سے معلوم ہوا کہ استثناء کلام کو عزیمت ہونے سے خارج کر دیتا ہے۔ وقد قَالَ عَلَيْهِ السَّلَام "من استثنى فله ثنياه" اور اقرار ایسے ہی کلام کے ساتھ ملزم ہوتا ہے جو عزیمت ہو۔

لیکن استثناء کا اگر اسی وقت ہوگا جب موصولاً ہو۔ کیونکہ مفصولاً استثناء تو نسخ و تبدیل کے درجہ میں ہے۔ اور مقرر اپنے اقرار میں اس کا مالک نہیں ہوتا تو استثناء مفصول میں بھی اس کا مالک نہ ہوگا۔ پھر یہ اقرار سے رجوع کرنے کے خلاف ہے کہ رجوع عن الاقرار نہیں ہوتا اگرچہ موصولاً ہو۔ اس لئے کہ اقرار سے رجوع کرنا اس چیز کی نفی کرنا ہے۔ جو پہلے ثابت کر چکا۔ تو یہ اس کی طرف سے تناقض ہوگا اور تناقض صحیح نہیں ہوتا موصول ہو یا مفصول برخلاف استثناء کے کہ یہ بیان تغیر و تفسیر ہوتا ہے جو صرف موصولاً صحیح ہوتا ہے نہ کہ مفصولاً۔

اس مضمون کو ذہن میں رکھتے ہوئے اب کتاب کی طرف آئیے۔ مسئلہ یہ ہے کہ ایک شخص نے کسی حق کا اقرار کیا اور ساتھ ہی ساتھ انشاء الله کہہ دیا تو اس کا اقرار لازم نہ ہوگا۔ کیونکہ مشیت ایزدی کا استثناء یا تو حکم کو اس کے منعقد ہونے سے پہلے ہی باطل کرنے کے لئے ہے۔ جیسا کہ امام ابو یوسف کا مذہب ہے یا معلق کرنے کے لئے ہے۔ جیسا کہ امام محمد کا مذہب ہے۔

(قاضی خان نے جامع کبیر کی کتاب الطلاق میں اختلاف یونہی ذکر کیا ہے۔ اور بعض نے اختلاف اس کے برعکس ذکر کیا ہے۔ جیسا کہ فتاویٰ صغریٰ کی کتاب الطلاق اور تتمہ میں مذکور ہے۔ اس اختلاف کا ثمرہ اس صورت میں ظاہر ہوگا جب مشیت کو مقدم کر کے یوں کہے۔ انشاء الله انت طالق۔ کہ جن لوگوں کے نزدیک انشاء الله برائے ابطال ہے ان کے نزدیک طلاق واقع نہیں ہوگی۔ اور جن کے یہاں برائے تعلیق ہے ان کے نزدیک طلاق واقع ہو جائے گی)۔

بہر کیف جو بھی ہو اقرار لازم نہ ہوگا۔ اگر ابطال حکم کے لئے ہو۔ تب تو کچھ کہنے کی ضرورت نہیں کیونکہ وہ خود ہی باطل کر چکا۔ اگر تعلیق کے لئے ہو تو یہ بھی باطل ہے اس لئے کہ اقرار از قلیل اخبار ہونے کی وجہ سے محتمل تعلیق نہیں ہے۔ کیونکہ اقرار ماسبق کی خبر دینا ہے اور تعلیق آئندہ کے لحاظ سے ہوتی ہے۔ اور ان دونوں میں منافات ہے یا اس لئے کہ مشیت ایزدی کی شرط ایسی ہے جس پر توقف نہیں ہو سکتا۔

قوله بَخْلَافٍ مَا اِذَا قَالَ یعنی نامعلوم شرط کے ساتھ تو تعلیق باطل ہے۔ جیسا کہ اوپر مذکور ہوا۔ اور اگر تعلیق شرط معلوم کے ساتھ ہو تو یہ صحیح ہے۔ مثلاً کسی نے کہا کہ مجھ پر فلاں کے ایک سو درہم ہیں۔ جب میں مروں یا جب چاند رات آئے یا جب مسلمان روزوں سے فارغ ہوں۔ یعنی عید کا روز ہو تو اس صورت میں تعلیق صحیح ہوگی۔ وجہ صحت یہ ہے کہ ان صورتوں میں تعلیق نہیں۔ بلکہ بلحاظ عرف تاویل^۱ ہے۔ گویا مقرر ادائیگی مال میں مقررہ کی طرف سے اتنی مہلت پانے کا مدعی ہے۔ یہاں تک کہ اگر اس میعاد میں مقرر نے مقرر کو جھٹلادیا تو مال مذکور فی الحال واجب ہوگا۔ اور معیاد ثابت نہ ہوگی۔

گھر کا اقرار کیا اور عمارت کا اپنے لئے استثناء کیا تو یہ استثناء درست نہیں،

دار اور عمارت مقررہ کا ہوگا

قَالَ وَمَنْ أَقَرَّ بِدَارٍ وَاسْتثنى بِنَاءِهَا لِنَفْسِهِ فَلِلْمَقَرِّ لَهُ الدَّارُ وَالْبِنَاءُ لِأَنَّ الْبِنَاءَ دَاخِلٌ فِي هَذَا الْإِقْرَارِ مَعْنَى لَا لَفْظًا وَالْإِسْتِثْنَاءُ تَصَرُّفٌ فِي الْمَلْفُوظِ وَالْفَصُّ فِي الْخَاتِمِ وَالنَّخْلَةُ فِي الْبُسْتَانِ نَظِيرُ الْبِنَاءِ فِي الدَّارِ لِأَنَّهُ يَدْخُلُ فِيهِ تَبَعًا لَا لَفْظًا بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ إِلَّا ثُلُثُهَا أَوْ إِلَّا بَيْتًا مِنْهَا لِأَنَّهُ دَاخِلٌ فِيهِ لَفْظًا

ترجمہ..... جس نے اقرار کیا دار کا اور استثناء کیا اس کی عمارت کا اپنے لئے تو مقررہ کا ہوگا دار اور عمارت، کیونکہ عمارت داخل ہے اس اقرار میں معنی نہ کہ لفظاً۔ حالانکہ استثناء تصرف ہوتا ہے ملفوظ میں اور انگٹھی میں نگینہ اور باغ میں درخت خرما دار میں عمارت کی نظیر ہے۔ کیونکہ مشتق داخل ہے۔ مشتق منہ میں تبعاً نہ کہ لفظاً، بخلاف اس کے جب کہا کہ سوائے تہائی دار کے یا سوائے اس کے ایک کمرہ کے کیونکہ وہ اس میں لفظاً داخل ہے۔

تشریح..... قولہ و من اقر بدار..... الخ۔ مقررہ کسی کے لئے دار کا اقرار کیا اور اس کی عمارت کا استثناء کر لیا تو دار اور عمارت دونوں مقررہ کے ہوں گے۔ کیونکہ بناء و عمارت تو اس اقرار میں ازراہ معنی تبعاً داخل ہے نہ کہ ازراہ لفظ یعنی لفظ سے مقصود ہو کر، وجہ یہ ہے کہ لفظ دار، زمین اور عمارت دونوں کا نام نہیں ہے۔ بلکہ صرف زمین کا نام ہے۔ ہاں اگر اس میں عمارت ہو تو وہ بھی شامل ہو جاتی ہے۔ مگر مقصود انہیں بلکہ تبعاً۔ کیونکہ بناء دار میں ایک وصف ہے۔ اور وصف تبعاً داخل ہوتا ہے نہ کہ قصد ابدی لیل آنکہ دار کی بیچ میں اگر قبل از قبض بناء کا کوئی مستحق نکل آئے تو اس کے مقابلہ میں ختم کچھ بھی ساقط نہیں ہوتا۔ بلکہ مشتری کو اختیار دیا جاتا ہے اور جب لفظ دار بناء کو لفظ شامل نہ ہو تو استثناء بھی صحیح نہ ہوگا۔ کیونکہ استثناء تو ملفوظ میں تصرف ہوتا ہے۔ حاصل یہ کہ جو لفظ مشتق منہ ہے وہ ازراہ لفظ جن چیزوں کو شامل ہو۔ جب ان میں سے کسی چیز کا استثناء کرے تو صحیح ہوگا۔ اور جن چیزوں کو ازراہ معنی شامل ہو۔ ان کا استثناء صحیح نہ ہوگا۔

قولہ والفص في الخاتم..... انگٹھی میں سے نگینہ کا استثناء اور باغ میں سے درخت خرما کا استثناء دار میں سے عمارت کے استثناء کی نظیر ہے کہ جیسے دار کے اقرار میں عمارت کا استثناء صحیح نہیں۔ ایسے ہی انگٹھی کے اقرار میں نگینہ کا اور باغ کے اقرار میں درخت کا استثناء صحیح نہیں۔ اس لئے کہ جیسے دار میں عمارت تبعاً داخل ہے نہ کہ لفظاً۔

سوال..... صاحب ہدایہ کا یہ قول ”لأنه (ای الفص) يدخل فيه تبعاً لا لفظاً“ قول سابق ”اسم الخاتم يشمل الكل“ کے منافی ہے۔

جواب..... قول سابق میں اسم خاتم کے شمول سے مراد عام ہے۔ قصدی ہو یا تبعی۔ اور یہاں دخول قصدی کی نفی مراد ہے۔ فلا منافاة۔

قولہ الاثلاث..... اگر مقرر نے یہ کہا کہ یہ دار فلاں کا ہے۔ سوائے اس کی تہائی کے یا اس کے ایک کمرہ کے کہ وہ میری ملک ہے۔ تو استثناء صحیح ہے۔ کیونکہ ثلث دار اور بیت لفظ دار کے تحت میں مقصود داخل ہے۔ یہاں تک کہ اگر دار کی بیچ میں بیت کا استحقاق نکل آئے تو اس کے مقابلے میں ختم ساقط ہو جاتا ہے۔ کذا قالوا ولكن كون البيت داخلاً في الدار لفظاً و مقصوداً مشكل على القول مان الدار اسم العرصة كما ذكره في كتاب الايمان اه نتائج ۱۲۔

گھر کی عمارت اپنے لئے اور صحن کا دوسرے کے لئے اقرار کیا تو صحن دوسرے کا ہوگا

وَلَوْ قَالَ بِنَاءُ هَذِهِ الدَّارِ لِي وَالْعَرِصَةُ لِفُلَانٍ فَهُوَ كَمَا قَالَ لِأَنَّ الْعَرِصَةَ عِبَارَةٌ عَنِ الْبَقْعَةِ دُونَ الْبِنَاءِ فَكَأَنَّهُ قَالَ بِيَاضِ هَذِهِ الْأَرْضِ لِفُلَانٍ دُونَ الْبِنَاءِ بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ مَكَانَ الْعَرِصَةِ أَرْضًا حَيْثُ يَكُونُ الْبِنَاءُ لِلْمَقَرِّ لَهُ لِأَنَّ

الْاِقْرَارَ بِالْاَرْضِ اِقْرَارًا بِالْبِنَاءِ كَالْاِقْرَارِ بِالْاَدَارِ

ترجمہ..... اور اگر کہا کہ اس دار کی عمارت میری ہے اور عرصہ فلاں کا تو یہ اس کے کہنے کے موافق ہے۔ کیونکہ عرصہ عبارت ہے خالی زمین سے بدون عمارت کے۔ پس گویا اس نے یوں کہا کہ زمین فلاں کی ہے۔ بدون عمارت کے۔ بخلاف اس کے جب اس نے عرصہ کی جگہ ارض کہا کہ عمارت بھی مقرر کی ہوگی۔ اس لئے زمین کا اقرار کرنا عمارت کا بھی اقرار ہے جیسے دار کا اقرار کرنا۔

تشریح..... قولہ بناء هذا الدار..... صاحب ذخیرہ نے لکھا ہے کہ یہاں پانچ مسائل ہیں۔ جن کی تخریج دو اصولوں پر ہے۔

پہلا اصول..... یہ ہے کہ اقرار سے پہلے دعویٰ کرنا بعد کے اقرار کی صحت کے لئے مانع نہیں ہوتا۔ اور اقرار کے بعد اس چیز کے بعض کا دعویٰ کرنا جو تحت الاقرار داخل ہو صحیح نہیں ہوتا۔

دوسرا اصول..... یہ ہے کہ آدمی کا اقرار خود اپنی ذات پر حجت ہے غیر پر حجت نہیں ہے۔ جب یہ اصول معلوم ہو گئے تو اب ہر مسئلہ کا حکم دیکھو۔

نمبر شمار	صورت مسئلہ	حکم
۱۔	بناء هذه الدار لي وارضها لفلان	زمین اور بناء دونوں فلاں کے لئے ہوں گی۔
۲۔	ارضها لي وبناء هالفلان	مقرر کے اقرار کے مطابق ہوگا۔
۳۔	ارض هذه الدار لفلان وبناء هالي	زمین اور بناء دونوں مقرر کے لئے ہوں گی۔
۴۔	ارض هذه الدار لفلان وبناء هالفلان آخر	زمین اور بناء دونوں پہلے مقرر کے لئے ہوں گی۔
۵۔	بناء هذه الدار لفلان وارضها لفلان آخر	مقرر کے اقرار کے مطابق ہوگا۔ (تمام کا حاشیہ ذیل میں ملاحظہ فرمائیں)

مقرر نے مقرر کے لئے ہزار درہم کے ثمن کا اقرار کیا اس غلام کے جو مقرر نے اس

سے خریدا ہے اور اس پر قبضہ نہیں کیا اگر معین غلام کا اقرار کیا تو مقرر کو کہا جائے گا

کہ غلام سپرد کر دے اور ہزار لے لے ورنہ تیرے لئے کچھ نہیں

وَلَوْ قَالَ لَهُ عَلَى أَلْفٍ دِرْهَمٍ مِنْ ثَمَنِ عَبْدٍ اشْتَرَيْتَهُ مِنْهُ وَلَمْ أَقْبِضْهُ فَإِنْ ذَكَرَ عَبْدًا بَعِيْنَهُ قِيلَ لِلْمُقَرَّرِ لَهُ إِنَّ شَيْئًا

(حاشیہ مندرجہ بالا مسائل خمسہ)

① لان بقوله البناء لي ادعى البناء وبقوله الارض لفلان اقر لفلان بالبناء تبعًا للاقرار بالارض والاقرار بعد الدعوى صحيح ۱۲۔

② لان بقوله ارضها لي ادعى البناء لنفسه تبعًا وبقوله والبناء لفلان اقر بالبناء لفلان والاقرار بعد الدعوى صحيح ۱۲۔

③ لان بقوله ارضها لفلان اقر لفلان بالبناء تبعًا وبقوله بناء هالي ادعى البناء لنفسه والدعوى بعد الاقرار في بعض ماتنواله الاقرار لا تصح ۱۲۔

④ لان بقوله ارض هذه الدار لفلان صار مقرًا لفلان بالبناء تبعًا للارض وبقوله وبناء هالفلان آخر كان مقرًا على اَوَّل والاقرار على الغير لا يصح ۱۲۔

⑤ لان بقوله اَوَّلًا ببناء هذه الدار لفلان صار مقرًا بالبناء له وبقوله ارضها لفلان آخر صار مقرًا على الاول بالبناء للثاني واقرار الانسان على غيره باطل ۱۲ كفاية، نتائج۔

حاشیہ صفحہ ۱۱ ① بناء على ان الارض اصل والبناء تبع والاقرار بالاصل اقرار بالتبع ۱۲ نتائج

فَسَلِّمِ الْعَبْدَ^۱ وَخُذِ الْآلِفَ وَالْأَفْلَ شَيْءَ لَكَ قَالَ هَذَا عَلَيَّ وَجُوهٌ أَحَدَهَا هَذَا وَهُوَ أَنْ يُصَدِّقَهُ وَيُسَلِّمَ الْعَبْدَ وَجَوَابُهُ مَا ذَكَرْنَا لِأَنَّ الثَّابِتَ بِتَصَادُقِهِمَا كَالثَّابِتِ مُعَايِنَةً

ترجمہ..... اگر کہا کہ فلاں کے مجھ پر ہزار درہم ہیں۔ اس غلام کے شمن کے جو میں نے اس سے خریدا تھا اور اس پر قبضہ نہیں کیا تھا۔ پس اگر وہ معین غلام ذکر کرے تو مقرر لہ سے کہا جائے گا کہ اگر چاہے غلام دے کر ہزار لے لے۔ ورنہ تیرے لئے کچھ نہیں ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اس کی چند صورتیں ہیں۔ ایک تو یہی ہے کہ مقرر اس کی تصدیق کر کے غلام سپرد کرے۔ اس کا حکم وہی ہے جو ہم نے ذکر کیا اس لئے کہ جو ان کی باہمی تصدیق سے ثابت ہو وہ گویا معانیہ سے ثابت ہے۔

تشریح..... قولہ علی الف درہم..... زید نے اقرار کیا کہ مجھ پر فلاں کے ہزار درہم ہیں۔ اس غلام کی قیمت کے جس پر ہنوز قبضہ نہیں تو اس کی چند صورتیں ہیں۔

۱۔ مقرر نے غلام کو معین کر دیا اور مقرر لہ نے اس کی تصدیق کر کے غلام اس کے حوالہ کر دی یہ صورت کتاب میں مذکور ہے اس کا حکم یہ ہے کہ مقرر پر ہزار درہم لازم ہوں گے۔ کیونکہ جو چیز مقرر اور مقرر لہ کے باہمی تصادق سے ثابت ہو وہ ایسی ہوتی ہے۔ جیسے معانیہ ثابت ہو اور یہ بات ظاہر ہے کہ اگر وہ دونوں اس کا معانیہ کرتے کہ شخص مقرر نے اس سے یہ غلام ایک ہزار میں خریدا ہے۔ حالانکہ وہ غلام اسی کے قبضہ میں ہے تو اس پر ہزار درہم لازم ہوتے ایسے ہی یہاں بھی لازم ہوں گے۔

قولہ ان یصدقہ ویسلم العبد..... اس پر سعدی چلی نے یہ اعتراض کیا ہے کہ جب وہ غلام سپرد کر چکا تو پھر اس سے یہ کیسے کہا جائے گا۔ ان شئت فسلم العبد اوہ پس ظاہر اصحاب ہدایہ کو ”وہو ان یصدقہ“ پر اکتفا کرنا تھا۔

جواب..... یہ ہے کہ موصوف کے کلام میں ویسلم العبد بمعنی سلمہ الیہ سے نہیں ہے بلکہ سلمہ سے ہے۔ بمعنی جعلہ سالمالہ اور یہ بات ہم اپنی طرف سے نہیں کہہ رہے بلکہ صاحب ہدایہ نے یہ لفظ اسی کتاب میں کئی جگہ اسی معنی میں استعمال کیا ہے۔ چنانچہ باب الصلح فی الذین کی دین مشترک والی فصل کے ذیل میں آئے گا۔ ”فلو سلم لہ ما قبض ثم توی ماعلی الغریم لہ ان یشارك القابض لآئہ رضی بالتسلیم لیسلم لہ مافی ذمۃ الغریم ولم یسلم“ اور یہ ظاہر ہے کہ مقرر کے لئے غلام کا سالم ہونا اسی وقت ہوگا جب مقرر لہ اس کا اعتراف کرے کہ غلام تیرا ہی ہے۔ میرا نہیں ہے۔ اور اس کا تحقق مقرر کو غلام سپرد کرنے سے پہلے بھی ہو سکتا ہے۔ پس قول مذکور ان شئت فسلم العبد اھ کے منافی نہیں ہے اور اگر لفظ یسلم کو سلامۃ مثلاً سے مانا جائے نہ کہ تسلیم سے اور العبد کو فاعل بنایا جائے نہ کہ مفعول تو اس صورت میں منافات کا وہم بھی نہیں ہو سکتا۔ (نتائج)

مقرر لہ کہے کہ یہ غلام تو تیرا ہی ہے میں نے اسے تیرے ہاتھ فروخت نہیں کیا بلکہ

اس کے علاوہ اور غلام فروخت کیا تو مقرر پر مال لازم ہوگا

وَالثَّانِي أَنْ يَقُولَ الْمُقَرَّرُ لَهُ الْعَبْدُ عَبْدُكَ مَا بَعْتُكَ وَأَنَا بَعْتُكَ عَبْدًا غَيْرَ هَذَا وَفِيهِ الْمَالُ لَازِمٌ عَلَى الْمُقَرَّرِ لِإِقْرَارِهِ بِهِ عِنْدَ سَلَامَةِ الْعَبْدِ لَهُ وَقَدْ سَلِمَ فَلَا يَبَالِي بِاخْتِلَافِ السَّبَبِ بَعْدَ حُصُولِ الْمَقْصُودِ وَالثَّالِثُ أَنْ يَقُولَ الْعَبْدُ عَبْدِي مَا بَعْتُكَ وَحُكْمُهُ أَنْ لَا يَلْزَمُ الْمُقَرَّرُ شَيْءٌ لِأَنَّهُ مَا أَقَرَّ بِالْمَالِ إِلَّا عَوَضًا عَنِ الْعَبْدِ فَلَا يَلْزَمُهُ دُونَهُ وَلَوْ قَالَ مَعَ ذَلِكَ إِنَّمَا بَعْتُكَ غَيْرَهُ يَتَخَالَفَانِ لِأَنَّ الْمُقَرَّرَ يَدْعِي تَسْلِيمَ مَنْ عَيْنَهُ وَالْآخَرُ يَنْكُرُ وَالْمُقَرَّرُ لَهُ

① ليس المراد به تخيير المقر له بين تسليم العبد وعدم تسليمه اذ لا يقدر البائع على عدم تسليم المبيع الى المشتري بعد ان صح البيع وتم بل المراد منه ان لزوم الالف على المقر له مشروط بتسليمك العبد اليه فان اردت الوصول الي حقك فسلم العبد ولا تضعه ١٢ نتائج

يَدْعِي عَلَيْهِ الْاَلْفَ بَيْعِ غَيْرِهِ وَالْاٰخَرُ يُنْكِرُ فَاِذَا تَحَالَفَا بَطَلَ الْمَالُ وَهَذَا اِذَا ذَكَرَ عَبْدًا بَعِيْنَهُ وَاِنْ قَالَ مِنْ ثَمَنِ عَبْدٍ وَلَمْ يُعِيْنَهُ لِرَمَةِ الْاَلْفِ وَلَا يُصَدِّقْ فِي قَوْلِهِ مَا قَبَضْتُ عِنْدَ اَبِي حَنِيفَةَ وَصَلَّ اَمْ فَصَلَ لِاَنَّهُ رُجُوْعُ فَاَنَّهُ اَقْرَبُ بِوُجُوْبِ الْمَالِ رُجُوْعًا اِلَى كَلِمَةِ عَلَيٍّ وَاِنْ كَارِهِ الْقَبْضُ فِي غَيْرِ الْمُعِيْنِ يَنَافِي الْوُجُوْبَ اَصْلًا لِاَنَّ الْجِهَالََةَ مُقَارَنَةٌ كَانَتْ اَوْ طَارِئَةً بَانَ اِشْتَرَاى عَبْدًا ثُمَّ نَسِيَاهُ عِنْدَ الْاِخْتِلَاطِ بِاِمْتَالِهِ تَوْجِبُ هَلَاكِ الْمَبِيْعِ فَيَمْتَنِعُ وَوُجُوْبُ نَقْدِ الثَّمَنِ وَاِذَا كَانَ كَذَلِكَ كَانَ رُجُوْعًا فَلَا يَصِحُّ وَاِنْ كَانَ مَوْصُوْلًا

ترجمہ..... دوم یہ کہ مقرر کہے کہ یہ غلام تیرا ہی غلام ہے۔ میں نے اس کو تیرے ہاتھ فروخت نہیں کیا بلکہ اس کے علاوہ اور غلام فروخت کیا تھا۔ اس صورت میں مقرر پر مال لازم ہوگا۔ کیونکہ اس نے غلام کا اقرار کیا ہے۔ مقرر کے لئے اس کے سالم ہونے کی صورت میں مقرر پر مال لازم ہوگا۔ کیونکہ اس نے غلام کا اقرار کیا ہے۔ مقرر کے لئے اس کے سالم ہونے کی حالت میں اور وہ سپرد ہو چکا تو حصول مقصود کے بعد اختلاف سبب کی کوئی پرواہ نہ ہوگی۔ سوم یہ کہ مقرر کہے کہ یہ غلام تو میرا غلام ہے۔ میں نے تیرے ہاتھ فروخت نہیں کیا۔ اس کا حکم یہ ہے کہ مقرر کے ذمہ کچھ لازم نہ ہوگا۔ کیونکہ اس نے مال کا اقرار نہیں کیا مگر غلام کا عوض کر کے تو اس کے بغیر اس پر کچھ لازم نہ ہوگا۔ اور اگر مقرر نے اس کے ساتھ یہ بھی کہا کہ میں نے تیرے ہاتھ دوسرا غلام فروخت کیا تھا تو دونوں باہم قسم کھائیں گے۔ کیونکہ مقرر اس کا مدعی ہے کہ مقرر پر معین کردہ غلام سپرد کرنا واجب ہے اور مقرر اس کا منکر ہے اور مقرر مقرر پر ہزار کا مدعی ہے۔ دوسرے غلام کی فروختگی کے سبب سے حالانکہ مقرر اس کا منکر ہے۔ پس جب وہ باہم قسم کھالیں تو مال باطل ہو جائے گا۔ اور یہ سب اس وقت ہے جب اس نے معین غلام ذکر کیا ہو۔ اور اگر اس نے یہ کہا کہ ایک غلام کا شمن ہے اور غلام معین نہیں کیا تو اس پر ہزار لازم ہوں گے۔ اور اس کی یہ بات نہیں مانی جائے گی کہ میں نے قبضہ نہیں کیا تھا۔ امام ابوحنیفہ کے نزدیک ملا کر کہے یا جدا کر کے کیونکہ یہ رجوع کرنا ہے۔ اس لئے کہ اس نے مال واجب ہونے کا اقرار کیا ہے۔ کلمہ علی کی طرف رجوع کرتے ہوئے اور غیر معین میں قبضہ کا انکار سرے سے منافی وجوب ہے۔ کیونکہ بیع کا مجہول ہونا مقارن بالعقد ہو یا بعد کو طاری ہو یا اس طور کہ ایک غلام خرید پھر وہ اس کی شناخت بھول گئے۔ دوسرے غلاموں کے ساتھ مل جانے کے وقت ہو۔ جب تلف بیع ہے۔ پس اداء شمن کا وجوب متنع ہوگا۔ اور جب بات ایسی ہے تو یہ اقرار سے رجوع ہوا۔ پس صحیح نہ ہوگا گو موصولاً ہو۔

تشریح..... قوله والثانی ان یقول (۲) مقرر نے مقرر کے جواب میں کہا کہ یہ غلام تو تیرا ہے۔ میں نے یہ غلام تیرے ہاتھ نہیں بیچا بلکہ ایک اور غلام بیچا تھا۔ جس کو میں تیرے حوالہ بھی کر چکا۔ اس صورت میں بھی مقرر پر مال لازم ہوگا۔ کیونکہ وہ مال کا اقرار کر چکا اور غلام صحیح سالم موجود بھی ہے۔ پس حصول مقصود یعنی سلامتی عبد کے بعد اختلاف سبب کا کوئی اعتبار نہ ہوگا۔ کیونکہ اسباب لعینہ مطلوب نہیں ہوتے۔ بلکہ احکام کی وجہ سے مطلوب ہوتے ہیں۔ لہذا اصل مال کے وجوب پر اتفاق کے بعد اختلاف سبب کی کوئی حیثیت نہیں رہتی پس یہ ایسا ہو گیا جیسے مقرر یہ کہے کہ تیرے مجھ پر ایک ہزار ہیں۔ جو میں نے تجھ سے غصب کئے تھے اور مقرر یہ کہے کہ نہیں بلکہ تو نے مجھ سے قرض لئے تھے۔ پھر اس صورت میں غلام مذکور مقرر کے قبضہ میں ہو یا مقرر کے قبضہ میں ہو کوئی فرق نہیں ہے۔

قوله والثالث ان یقول (۳) مقرر نے مقرر سے کہا کہ یہ غلام تو میرا ہے میں نے تیرے ہاتھ فروخت ہی نہیں کیا۔ اس صورت میں مقرر پر مال لازم نہ ہوگا۔ کیونکہ اس نے جو مال کا اقرار کیا ہے۔ وہ بعض غلام کیا ہے تو غلام کے بغیر مال لازم نہ ہوگا۔

(۴)..... مقرر نے مقرر سے کہا کہ یہ غلام میرا ہے۔ میں نے اس کو تیرے ہاتھ فروخت نہیں کیا بلکہ ایک اور غلام فروخت کیا تھا تو اس صورت میں دونوں قسم کھائیں گے۔ اور قسم کے بعد مال باطل ہو جائے گا۔ اور غلام جس کے قبضہ میں ہو اسی کا ہوگا۔ کیونکہ یہاں ان میں سے ہر ایک مدعی بھی ہے اور منکر بھی ہے۔ مقرر مقرر پر اس غلام کی تسلیم کا مدعی ہے جس کو اس نے معین کیا ہے اور مقرر اس کا منکر ہے۔ نیز مقرر مقرر پر دوسرے غلام کی بیع

کے عوض کا مدعی ہے اور مقرر اس کا منکر ہے۔ لہذا دونوں قسم کھائیں گے۔

قولہ وھذا اذا ذکر مذکورہ چاروں صورتیں اس وقت ہیں جب مقرر نے غلام کو معین کر دیا ہو اگر اس نے معین نہ کیا ہو تو امام ابوحنیفہؒ امام زفرؒ اور حسن بن زیاد کے نزدیک مقرر پر ہزار درہم لازم ہوں گے اور اس کا یہ کہنا کہ میں نے ابھی اس پر قبضہ نہیں کیا مسموع نہ ہوگا۔ خواہ اس نے یہ متصل کیا ہو یا منفصل کیونکہ اس کا یہ کہنا اقرار سے رجوع کرنا ہے اس لئے اس نے کلمہ علی استعمال کر کے مال واجب ہونے کا اقرار کیا تھا اور غیر معین غلام کی صورت میں اس کا قبضہ سے انکار کرنا بالکلیہ وجوب کے منافی ہے۔ یعنی اگر غیر معین بیع پر قبضہ نہ ہو تو سرے سے ثمن ہی واجب نہیں ہوتا کیونکہ بیع کا مجہول ہونا اس کے تلف ہونے کو واجب کرتا ہے خواہ بیع کی جہالت مقارن عقد ہو۔ جیسے مجہول غلام خریدنے کی صورت میں ہے۔ یا اس کے بعد طاری ہو۔ جیسے خرید ہوا غلام دیگر غلاموں میں مل گیا اور متعاقدین اس کی شناخت بھول گئے۔ بہر کیف ایسی جہالت بیع کو مستہلک کے درجہ میں کر دیتی ہے۔ اس لئے کہ جیسے مستہلک کو حوالہ کرنا ناممکن ہے۔ ایسے ہی مجہول کو سپرد کرنا بھی ناممکن ہے۔ پس یہ وجوب ثمن سے مانع ہوتی ہے تو مقرر کا غیر معین غلام میں قبضہ سے انکار کا نتیجہ یہ ہے کہ ثمن واجب ہی نہیں ہوا۔ حالانکہ وہ اپنے اوپر وجوب کا اقرار کر چکا ہے۔ پس یہ اقرار سے رجوع کرنا ہوا۔ اور اقرار سے رجوع کرنا باطل ہے موصول ہو یا مفصول۔

تنبیہ: زیر بحث مسئلہ میں امام ابوحنیفہؒ کی جانب سے تعلیل مذکور مسئلہ استثناء بالمشیت کے پیش نظر باعث اشکال ہے کہ اس میں بالاتفاق مقرر پر کچھ لازم نہیں ہوا حالانکہ تعلیل مذکور اس میں جاری ہو سکتی ہے۔ بایں طور کہ اس کا آغاز کلام وجوب مال کا اقرار ہے اور آخر کلام منافی وجوب ہے جس پر بھی رجوع ہونا چاہئے۔ ویمکن ان یجاب عنہ بما اشار الیہ المصنف فیما سیأتی بقولہ ذاک تعلیق وھذا ابطال۔

صاحبین کا نقطہ نظر

وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدُ بْنُ وَصَلٍ صَدِيقٌ وَلَمْ يَلْزِمَهُ شَيْءٌ وَإِنْ فَصَلَ لَمْ يُصَدَّقْ إِذَا أَنْكَرَ الْمُقَرُّ لَهُ أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ مِنْ ثَمَنِ عَبْدٍ وَإِنْ أَقَرَّ أَنَّهُ بَاعَهُ مَتَاعًا فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُقَرِّ وَوَجْهُ ذَلِكَ أَنَّهُ أَقَرَّ بِوُجُوبِ الْمَالِ عَلَيْهِ وَبَيِّنَ سَبَبًا وَهُوَ الْبَيْعُ فَإِنْ وَافَقَهُ الطَّالِبُ فِي السَّبَبِ وَبِهِ لَا يَتَأَكَّدُ الْوُجُوبُ إِلَّا بِالْقَبْضِ وَالْمَقَرُّ يُنْكِرُهُ فَيَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَهُ وَإِنْ كَذَّبَهُ فِي السَّبَبِ كَانَ هَذَا مِنَ الْمُقَرِّ بَيِّنًا مُغَيِّرًا إِلَّا أَنْ صَدَرَ كَلَامُهُ لِلْوُجُوبِ مُطْلَقًا وَآخِرُهُ يَحْتَمِلُ انْتِفَاءً عَلَى اعْتِبَارِ عَدَمِ الْقَبْضِ وَالْمُغَيِّرُ يَصِحُّ مَوْصُولًا لَا مَفْصُولًا وَلَوْ قَالَ ابْتَعْتُ مِنْهُ عَيْنًا إِلَّا أَنِّي لَمْ أَقْبِضْهُ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ بِالْإِجْمَاعِ لِأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ ضَرُورَةِ الْبَيْعِ الْقَبْضُ بِخِلَافِ الْإِقْرَارِ بِوُجُوبِ الثَّمَنِ قَالَ وَكَذَا لَوْ قَالَ مِنْ ثَمَنِ خَمْرٍ أَوْ خِنْزِيرٍ وَمَعْنَى الْمَسْأَلَةِ إِذَا قَالَ لِفُلَانٍ عَلَى أَلْفٍ دِرْهَمٍ مِنْ ثَمَنِ الْخَمْرِ أَوْ الْخِنْزِيرِ لَزِمَهُ الْأَلْفُ وَلَمْ يُقْبَلْ تَفْسِيرُهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَصَلَّ أَمْ فَصَلَ لِأَنَّهُ رُجُوعٌ لِأَنَّ ثَمَنِ الْخَمْرِ وَالْخِنْزِيرِ لَا يَكُونُ وَاجِبًا وَأَوَّلُ كَلَامِهِ لِلْوُجُوبِ وَقَالَا إِذَا وَصَلَ لَا يَلْزِمُهُ شَيْءٌ لِأَنَّهُ بَيِّنٌ بِآخِرِ كَلَامِهِ أَنَّهُ مَا أَرَادَ بِهِ الْإِجَابَ وَصَارَ كَمَا إِذَا قَالَ فِي آخِرِهِ إِنَّ شَاءَ اللَّهُ قُلْنَا ذَلِكَ تَعْلِيقٌ وَهَذَا بَطَالٌ

ترجمہ..... صاحبین فرماتے ہیں کہ اگر ملا کر کہا تو تصدیق کی جائے گی اور کچھ لازم نہ ہوگا اور اگر جدا کر کے کہا تو تصدیق نہ ہوگی۔ جب کہ مقرر کسی غلام کا ثمن ہونے سے انکار کرے اور اگر مقرر اس کا اقرار کرے کہ اس کے ہاتھ کوئی اسباب فروخت کیا تھا۔ تو مقرر کا قول معتبر ہوگا اور وجہ اس کی یہ ہے کہ اس نے خود پر وجوب مال کا اقرار کیا ہے اور ایک سبب بیان کیا ہے اور وہ بیع ہے پس اگر مقرر نے سبب میں اس کی موافقت کی۔ حالانکہ صرف بیع سے وجوب متنازعہ نہیں ہوتا۔ بدون قبضہ کے اور مقرر قبضہ سے منکر ہے تو مقرر کا قول معتبر ہوگا۔ اور اگر مقرر نے سبب میں اس کی تکذیب کی تو یہ مقرر

کی طرف سے مغیر بیان ہوگا۔ اس لئے کہ اس کا آغاز کلام علی الاطلاق وجوب کے لئے ہے اور آخر کلام انتفاء وجوب کا محتمل ہے۔ قبضہ نہ ہونے کی تقدیر پر اور مغیر بیان موصولاً صحیح ہوتا ہے نہ کہ مفصولاً۔ اگر مقرر نے کہا کہ میں نے اس سے معین مال خریدا لیکن اس پر قبضہ نہیں کیا تھا تو بالاجماع اسی کا قول معتبر ہوگا۔ کیونکہ بیع کے لئے قبضہ ہو جانا ضروری نہیں بخلاف وجوب ثمن کے اقرار کے۔ اسی طرح اگر مقرر نے کہا کہ شراب یا سور کا ثمن ہے۔ مسئلہ کے معنی یہ ہیں کہ مقرر نے کہا کہ مجھ پر فلاں کے ہزار درہم ہیں۔ شراب یا سور کے ثمن سے تو اس پر ہزار لازم ہوں گے۔ اور اس کا بیان مقبول نہ ہوگا۔ امام ابو حنیفہؒ کے نزدیک کے نزدیک ملا کر کہے یا جدا کر کے کیونکہ یہ تور جوع کرنا ہے۔ اس لئے کہ شراب یا سور کا ثمن واجب نہیں ہوتا۔ حالانکہ اس کا آغاز کلام وجوب کیلئے ہے۔ صاحبین فرماتے ہیں کہ اگر ملا کر کہا تو اس پر کچھ لازم نہ ہوگا۔ کیونکہ اس نے آخر کلام سے بیان کر دیا کہ واجب ہونا مراد نہیں تھا اور یہ ایسا ہو گیا جیسے آخر میں انشاء اللہ کہا۔ ہم کہتے ہیں کہ وہ تعلیق ہے اور یہ بطلان ہے۔

تشریح قولہ وقال ابو یوسف صاحبین اور ائمہ ثلاثہ یہ فرماتے ہیں۔ کہ اگر اس نے متصل کہا تب تو اس کی تصدیق ہوگی اور مال لازم نہ ہو گا۔ ورنہ تصدیق نہ ہوگی۔ الا یہ کہ مقرر سبب وجوب میں اس کی تصدیق کر دے کہ اس صورت میں بھی مقرر کی تصدیق کی جائے گی اور اگر مقرر نے نہ جہت وجوب میں مقرر کی تصدیق کی۔ بایں طور کہ اس نے کہا۔ میں نے اس کے ہاتھ اسباب (غلام وغیرہ) فروخت کیا تھا۔ اور قبض بیع کے انکار میں تکذیب کی تو مقرر کا قول مقبول ہوگا۔ موصول ہو یا مفصول۔

قولہ ووجه ثالث قول صاحبین کی وجہ یہ ہے کہ مقرر نے لہ علی الف کہہ کر اپنے اوپر وجوب مال کا اقرار کیا ہے۔ اور من ثمن عبد اشتریتہ منہ کہہ کر اس کا ایک سبب بیان کیا ہے۔ پس اگر طالب (مقرر) نے سبب بیع میں مقرر کی موافقت کی۔ حالانکہ صرف وجود سبب (بیع) سے مشتری کے ذمہ وجوب ثمن متا کد نہیں ہوتا۔ (کیونکہ قبل از قبض بیع ثمن کا وجوب متزلزل رہتا ہے۔ یہاں تک کہ اگر بیع بائع کے قبضہ میں ہلاک ہو جائے تو مشتری کے ذمہ سے ثمن ساقط ہو جاتا ہے۔ بلکہ قبضہ کے ذریعہ متا کد ہوتا ہے۔ جس کا مقرر مدعی ہے اور مقرر منکر ہے تو قول منکر (مقرر) ہی کا قبول ہوگا۔ اور مقرر نے سبب مذکور میں مقرر کی تکذیب کی تو مقرر کی جانب سے بیان مذکور بیان مغیر ہوگا کیونکہ اس کے آغاز کلام (لہ علی الف) سے تو مطلقاً وجوب ثابت ہوتا ہے۔ اور آخر کلام ملانے سے یہ احتمال نکلتا ہے کہ بتقدیر عدم قبضہ وجوب نہیں ہے پس یہ ابتداء کلام کے مقتضی کے لئے مغیر ہو گیا اور مغیر بیان موصولاً صحیح ہوتا ہے۔ نہ کہ مفصولاً۔

قولہ من ثمن خمسمو زید نے اقرار کیا کہ مجھ پر فلاں کے ایک ہزار درہم ہیں جو شراب یا خنزیر کی قیمت کے ہیں تو امام صاحب کے نزدیک زید پر ہزار درہم لازم ہیں۔ من ثمن خمسمو مفصولاً۔ امام احمد اور اصح قول میں امام شافعیؒ بھی اسی کے قائل ہیں۔

وجہ یہ ہے کہ من ثمن خمسمو کہنا اقرار سے رجوع کرنا ہے۔ کیونکہ خمر و خنزیر کا ثمن واجب نہیں اور صدر کلام یعنی کلمہ علی وجوب پر دال ہے تو یہ اقرار سے رجوع ہوا جو جائز نہیں۔ صاحبین، امام مالکؒ ایک قول میں امام شافعیؒ اور اسحاق بن راہویہؒ فرماتے ہیں کہ اگر اس نے یہ متصل کہا تو مال لازم نہ ہوگا۔ امام مزنی شافعیؒ نے اسی کا اختیار کیا ہے۔ کیونکہ اس نے آخر کلام سے یہ بیان کر دیا کہ میرا مقصد ایجاب نہیں ہے اور یہ ایسا ہو گیا۔ جیسے وہ لہ علی الف کے بعد انشاء اللہ کہہ دے۔ جواب یہ ہے کہ انشاء اللہ کہنا تعلیق ہے اور یہاں بطلان ہے۔

قولہ وھذا بطلان اس پر صاحب متانج نے دو وجہ سے کلام کیا ہے۔

اول یہ کہ صاحب ہدایہ نے سابقاً استثناء بالمشیت کے مسئلہ میں کہا تھا۔ لَآ اِلاَّ اِستثناء بالمشیۃ اما بطلان او تعلیق اور ہم نے وہاں بتلایا تھا کہ بطلان ہونا۔ امام ابو یوسفؒ کا اور تعلیق ہونا امام محمدؒ کا مذہب ہے۔ جیسا کہ کتب معتبرہ میں مذکور ہے۔ اور بعض کتب میں اس کا عکس ہے۔ بہر کیف ان میں سے جو بھی بطلان کا قائل ہو۔ اس پر جواب مذکور حجت نہیں ہو سکتا۔

دوم یہ کہ وہاں موصوف نے یہ بھی کہا تھا۔ ”فان كان الاول فقد بطل وان كان الثاني فكذا لك اما لا الاقرار لا يحتمل

التعلیق بالشرط او لآئہ شرط لا یوقف علی کما ذکرنا فی الطلاق۔ اس کا حاصل یہی ہے۔ کہ استثناء بالمشیۃ اگرچہ اصل میں تعلیق ہے۔ مگر باب اقرار میں تعلیق نہیں۔ بلکہ ہر حال میں ابطال ہے۔ فکیف یتم قوله ہلہنا "ذالک تعلیق و ہذا ابطال"۔

پہلے اعتراض کا جواب یوں ممکن ہے کہ یہاں جو امام ابوحنیفہؒ کی جانب سے جواب دیا گیا ہے۔ وہ قائل ابطال کی بہ نسبت الزامی جواب ہو گیا۔ ان میں سے ہر ایک کی بہ نسبت ہونا ضروری نہیں۔

دوسرے اعتراض کا جواب یہ ہے کہ باب اقرار میں استثناء بالمشیۃ اگرچہ حقیقۃً تعلیق نہیں ہے۔ مگر تعلیق کی صورت میں ضرور ہے۔ جو اس مسئلہ کو مسئلہ استثناء پر قیاس کرنے میں قدح کے لئے کافی ہے۔ کیونکہ مسئلہ استثناء نہ صورتہً تعلیق ہے نہ معنی وہ تو ابطال محض ہے رہا زیر بحث مسئلہ سو یہ معنی گوا ابطال ہے۔ مگر صورتہً تعلیق ہے۔ فافتراق۔

مقر نے کہا کہ فلاں کے مجھ پر ہزار درہم نہیں۔ اسباب کی قیمت کے یا کہا کہ تو نے مجھے ہزار درہم قرض دیئے ہیں پھر کہا وہ کھوٹے یا نہ چلنے والے تھے، مقر نے کہا کہ کھرے تھے اس پر کھرے لازم ہوں گے

وَلَوْ قَالَ لَهُ عَلَى أَلْفٍ دِرْهَمٍ مِنْ ثَمَنِ مَتَاعٍ أَوْ قَالَ أَقْرَضَنِي أَلْفَ دِرْهَمٍ ثُمَّ قَالَ هِيَ زُبُوفٌ أَوْ بَنَهْرَجَةٌ وَقَالَ الْمَقْرُّ لَهُ جِيَادٌ لَزِمَهُ الْجِيَادُ فِي قَوْلِ مَبِيِّ حَنِيفَةَ وَقَالَ إِنْ قَالَ مَوْصُولًا يُصَدَّقُ وَإِنْ قَالَ مَفْصُولًا لَا يُصَدَّقُ وَعَلَى هَذَا الْخِلَافِ إِذَا قَالَ هِيَ سَتُوقَةٌ أَوْ رِصَاصٌ وَعَلَى هَذَا إِذَا قَالَ إِلَّا أَنَّهَا زُبُوفٌ وَعَلَى هَذَا إِذَا قَالَ لِفُلَانٍ عَلَى أَلْفٍ دِرْهَمٍ زُبُوفٌ مِنْ ثَمَنِ مَتَاعٍ لَهُمَا أَنَّهُ بَيَانٌ مُغَيَّرٌ فَيَصِحُّ بِشَرْطِ الْوَصْلِ كَالشَّرْطِ وَالِاسْتِثْنَاءِ وَهَذَا لِأَنَّ اسْمَ الدَّرَاهِمِ يَحْتَمِلُ الضُّيُوفَ بِحَقِيقَةٍ وَالسَّتُوقَةَ بِمَجَازٍ إِلَّا أَنَّ مُطْلَقَهُ يَنْصَرِفُ إِلَى الْجِيَادِ فَكَانَ بَيَانًا مُغَيَّرًا مِنْ هَذَا الْوَجْهِ وَصَارَ كَمَا إِذَا قَالَ إِلَّا أَنَّهَا وَزَنَ خَمْسَةَ وَلَا بِي حَنِيفَةَ أَنَّ هَذَا رُجُوعٌ لِأَنَّ مُطْلَقَ الْعَقْدِ يَفْتَضِي وَصْفَ السَّلَامَةِ عَنِ الْعَيْبِ وَالزِّيَافَةَ عَيْبٌ وَدَعْوَى الْعَيْبِ رُجُوعٌ عَنْ بَعْضِ مُوْجِبِهِ وَصَارَ كَمَا إِذَا قَالَ بَعْتُكَ مُعِيًّا وَقَالَ الْمُشْتَرِي بَعْتَنِيهِ سَلِيمًا فَالْقَوْلُ لِلْمُشْتَرِي لِمَا بَيَّنَّا وَالسَّتُوقَةُ لَيْسَتْ مِنَ الْأَثْمَانِ وَالْبَيْعُ يَرُدُّ عَلَى الثَّمَنِ فَكَانَ رُجُوعًا

توضیح اللغۃ: متاع اسباب۔ زبوف جمع زیف کھوٹا۔ بنہرجۃ کھوٹے جن کا رواج نہ ہو۔ جیاد کھرے۔ ستوقہ کھوٹا درہم جس پر چاندی کا طبع ہو۔ رصاص سیسہ۔ زیافۃ کھوٹا ہونا۔ معیب عیب دار۔ اثمان جمع ثمن۔

ترجمہ اگر کہا کہ فلاں کے مجھ پر ہزار درہم ہیں اسباب کی قیمت کے یا کہا کہ تو نے مجھے ہزار درہم قرض دیئے ہیں۔ پھر کہا کہ وہ کھوٹے یا بے چلن تھے۔ اور مقر نے کہا کہ کھرے تھے تو اس پر کھرے لازم ہوں گے۔ امام ابوحنیفہؒ کے قول میں۔ صاحبینؒ فرماتے ہیں۔ کہ اگر ملا کر کہا تو تصدیق کی جائے گی۔ اور جدا کر کے کہا تو تصدیق نہیں کی جائے گی۔ اسی اختلاف پر ہے جب اس نے یہ کہا کہ وہ پالش چڑھے یا بالکل رانگ تھے۔ اسی طرح اگر اس نے کہا۔ مگر وہ کھوٹے تھے یا کہا کہ فلاں کے مجھ پر ہزار کھوٹے درہم ہیں۔ ایک اسباب کی قیمت کے۔ صاحبین کی دلیل یہ ہے کہ اس کا پچھلا کلام بیان مغیر ہے تو بشرط وصل صحیح ہوگا۔ جیسے شرط اور استثناء کا حکم ہے۔ وجہ اس کی یہ ہے کہ درہم کا لفظ کھوٹوں کو بطور حقیقت اور ستوقہ کو بطریق مجاز شامل ہے۔ لیکن مطلق لفظ درہم کھروں کی طرف منصرف ہوتا ہے۔ تو اس طریق سے اس کا کلام بیان مغیر ہو گیا۔ اور ایسا ہو گیا کہ جیسے اس نے یہ کہا کہ مگر وہ درہم بوزون خسمہ ہیں۔

امام ابو حنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ یہ اقرار سے رجوع ہے۔ کیونکہ مطلق عقد عیب سے سالم ہونے کو چاہتا ہے اور کھوٹا ہونا عیب ہے اور عیب کا دعویٰ کرنا کچھ مقتضائے عقد سے پھرنا ہے۔ اور یہ ایسا ہو گیا جیسے اس نے یہ کہا کہ میں نے تیرے ہاتھ عیب دار بیع فروخت کی تھی اور مشتری نے کہا کہ تو نے میرے ہاتھ صحیح سالم فروخت کی تھی۔ تو مشتری کا قول قبول ہوتا ہے اور ستوقہ دراہم جنس ثمن سے نہیں ہیں۔ حالانکہ بیع ثمن پر ہی وارد ہوا کرتی ہے۔ پس یہ اقرار سے پھرنا ہوا۔

تشریح قولہ من ثمن متاع ایک شخص نے اقرار کیا کہ مجھ پر فلاں کے ایک ہزار درہم سامان قیمت یا قرض کے ہیں۔ مگر وہ کھوٹے یا غیر مروج تھے۔ اصلاً مقبول نہ ہوگا۔ متصلاً کہے یا منفصلاً۔ صاحبینؒ اور ائمہ ثلاثہ کے نزدیک اتصال کی صورت میں اس کی تصدیق ہوگی۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ ذیل کے مسائل میں بھی یہی اختلاف ہے:

- (۱) لہ علی الف درہم ہی ستوقہ (او قال) ہی رصاص - (۲) لہ علی الف درہم الا انها زیوف -
- (۳) لہ علی الف درہم زیوف من ثمن متاع -

قولہ ثم قال ہی زیوف الخ ثم قال کے بجائے وقال ہونا چاہیے۔ جیسا کہ حاکم شہید نے کافی میں اور شمس الائمہ سرخسی و شیخ الاسلام علاء الدین السیجیابی نے شرح کافی میں کہا ہے ”و ادعی انها زیوف“ اور مبسوط میں یہی منصوص ہے۔ وجہ یہی ہے کہ لفظ ثم سے یہ وہم ہوتا ہے کہ امام ابو حنیفہؒ کا قول مفصولاً کہنے کے ساتھ مختص ہے۔ حالانکہ فصل کی صورت میں صاحبین کو بھی اختلاف نہیں ہے۔

قولہ لهما انہ بیان مغیر الخ صاحبین کی دلیل یہ ہے کہ لفظ درہم میں کھرے اور کھوٹے سب کا احتمال ہے۔ چنانچہ زیوف کو تو لفظ دراہم حقیقہ شامل ہے۔ کیونکہ وہ بھی جنس دراہم میں سے ہیں۔ یہاں تک کہ بیع صرف اور بیع سلم میں ان کے ذریعہ سے استیفاء حاصل ہو جاتا ہے۔ استدلال نہیں ہوتا۔ اور ستوقہ کو مجازاً دراہم کہا جاتا ہے۔ صرف اتنی بات ہے کہ بوقت اطلاق کھرے مراد ہوتے ہیں اور جب اس نے وہی ستوقہ کہہ کر تصریح کر دی تو یہ بیان مغیر ہو گیا اور ایسا ہو گیا۔ جیسے وہ کہے لہ علی الف درہم الا انها وزن خمسۃ یعنی مطلق دراہم بولنے سے وزن سبعة مراد ہوتا ہے۔ مگر جب اس نے وزن خمسہ کہا تو اپنے کلام کو متغیر کر دیا۔ جو موصول ہونے کی صورت میں مقبول ہوتا ہے اور مفصول ہونے کی صورت میں مردود۔

قولہ ولا بسی حنیفہ امام ابو حنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ یہ اقرار سے رجوع کرنا ہے۔ کیونکہ مطلق عقد صحیح سالم بدل چاہتا ہے اور کھوٹا اور غیر مروج ہونا عیب ہے اور عیب کا دعویٰ کرنا رجوع کرنا ہے تو یہ ایسا ہو گیا۔ جیسے کوئی یہ کہے کہ میں نے تیرے ہاتھ عیب دار بیع فروخت کی تھی۔ اور مشتری کہے نہیں صحیح سالم فروخت کی تھی۔ تو مشتری کا قول معتبر ہوتا ہے۔ کیونکہ مطلق عقد اسی کا مقتضی ہے کہ بیع بے عیب ہو۔ رہے ستوقہ سو وہ جنس اثمان سے نہیں ہیں۔ اس لئے کہ ان کو دراہم کہنا مجازاً ہے۔ حالانکہ بیع کا وود ثمن ہی پر ہوتا ہے۔ پس ستوقہ کا دعویٰ کرنا اپنے اقرار سے پھرنا ہے۔

حاصل اختلاف اس بات کی طرف راجع ہے کہ دراہم زیوف مطلق اسم دراہم میں داخل ہیں یا نہیں؟ سو امام ابو حنیفہؒ نے جانب عیب کو ترجیح دے کر داخل نہیں کیا اور صاحبین نے داخل کیا ہے۔ مگر بطریق توقف۔ حتیٰ کان دعویٰ الزیافۃ بعد ذکر اسم الدراہم بیان تغیر

إِلَّا أَنَهَا وَزَنَ خَمْسَةَ كَالْفَاظِ كَالْحَكْمِ

وَقَوْلُهُ إِلَّا أَنَهَا وَزَنَ خَمْسَةَ يَصِحُّ اسْتِثْنَاءً لِأَنَّهُ مِقْدَارٌ بِخِلَافِ الْجُودَةِ لِأَنَّ اسْتِثْنَاءَ الْوَصْفِ لَا يَجُوزُ كَاسْتِثْنَاءِ الْبِنَاءِ فِي الدَّارِ بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ عَلَى كُرٍّ حِنْطَةٍ مِنْ ثَمَنِ عَبْدٍ إِلَّا أَنَهَا رَدِيَّةٌ لِأَنَّ الرَّدَاءَةَ نَوْعٌ لَا عَيْبَ فَمُطْلَقُ الْعَقْدِ لَا يَقْتَضِي السَّلَامَةَ عَنْهَا وَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ فِي غَيْرِ رَوَايَةٍ الْأَصُولُ أَنَّهُ يُصَدَّقُ فِي

اشرف الہدایہ جلد - یازدہم ۷۷ کتاب الاقرار
الرُّبُوفِ إِذَا وَصَلَ لِأَنَّ الْقَرْضَ يُوجِبُ رَدَّ مِثْلِ الْمَقْبُوضِ وَقَدْ يَكُونُ زَيْفًا كَمَا فِي الْغَضَبِ وَوَجْهَ الظَّاهِرِ
أَنَّ التَّعَامُلَ بِالْجَيَادِ فَانْصَرَفَ مُطْلَقَةً إِلَيْهَا وَلَوْ قَالَ لِفُلَانٍ عَلَى أَلْفٍ دِرْهَمٍ زُيُوفٌ وَلَمْ يَذْكُرِ الْبَيْعَ وَالْقَرْضَ
قِيلَ يُصَدَّقُ بِالْإِجْمَاعِ لِأَنَّ اسْمَ الدَّرَاهِمِ يَتَنَاوَلُهَا وَقِيلَ لَا يُصَدَّقُ لِأَنَّ مُطْلَقَ الْإِقْرَارِ يَنْصَرِفُ إِلَى الْعُقُودِ
لَتَعْنِيهَا مَشْرُوعَةٌ لَا إِلَى الْإِسْتِهْلَاكِ الْمَحْرَمِ

ترجمہ..... اور اس کا یہ کہنا کہ وہ بوزن خمسہ ہیں بطریق استثناء صحیح ہے۔ کیونکہ یہ بھی ایک مقدار ہے۔ بخلاف کھرے ہونے کے کیونکہ وصف کا
استثناء جائز نہیں۔ جیسے اقرار دار میں عمارت کا استثناء بخلاف اس کے جب اس نے کہا کہ مجھ پر گیہوں کا ایک کر ہے۔ غلام کے شمن کا مگر وہ ردی
ہیں۔ کیونکہ ردی ہونا ایک نوع ہے نہ کہ عیب۔ پس مطلق عقد اس سے سلامتی کا مقتضی نہیں ہے اور امام ابوحنیفہؒ سے غیر روایت اصول میں مروی
ہے کہ کھوٹے کہنے میں تصدیق کی جائے گی۔ جب وہ ملا کر کہے کیونکہ قرض مثل مقبوض کی واپسی کو واجب کرتا ہے اور وہ کبھی کھوٹا بھی ہوتا ہے جیسے
غصب کی صورت میں۔ ظاہر الروایہ کی وجہ یہ ہے کہ معاملہ کھروں سے ہوتا ہے تو مطلق معاملہ اسی کی طرف منصرف ہوگا اور اگر اس نے کہا کہ مجھ پر
فلاں کے ہزار کھوٹے درہم ہیں۔ اور بیع و قرض کو ذکر نہیں کیا تو کہا گیا ہے کہ بالا جماع تصدیق کی جائے گی۔ کیونکہ دراہم کا لفظ ان کو بھی شامل ہے
اور کہا گیا ہے کہ تصدیق نہیں کی جائے گی۔ کیونکہ مطلق اقرار عقود کی جانب راجع ہوتا ہے ان کے متعین ہونے کی وجہ سے مشروع ہونے میں نہ کہ
تلف کرنے کی جانب جو حرام ہے۔

تشریح..... قولہ و قوله الا انها صاحبین کے استثناء کا جواب یہ ہے کہ الا انها وزن خمسة و الامسلة ما نحن فيه سے نہیں ہے۔ کیونکہ وزن
خمسہ ایک مقدار ہے وصف نہیں ہے اور بعض مقدار کا استثناء کرنا صحیح ہے۔ کیونکہ آغاز کلام مقدار کو متناول ہے۔ تو یہ ملفوظ کا استثناء ہوا جو باار یب صحیح ہے۔
قولہ بخلاف الجودة..... بخلاف جودة کے کہ دراہم کا کھرا ہونا ایک وصف ہے اور وصف کا استثناء کرنا صحیح نہیں ہوتا ہے۔ (لعدم تناول
صدر الکلام ایاہ قصدا بل تبعاً) چنانچہ پہلے گذر چکا کہ دار کے اقرار میں بناء (عمارت) کا استثناء صحیح نہیں۔ پھر صاحبین نے زیافۃ دراہم کے
استثناء کو کیسے صحیح کہا ہے۔

جواب..... یہ ہے کہ صاحبین نے اس کو معنوی حیثیت سے صحیح کہا ہے اور معنوی حیثیت سے زیافۃ عین ہے نہ کہ وصف۔ کیونکہ مقرر کا قول لفلان
علی لف من فمّن متاع الا انها زیوف بمنزلہ اس کے اس قول کے ہے۔ الا انها نقد بلد کذا۔ اور اس شہر کا سکہ زیوف ہوتا ہوں اس کا یہ
بیان موصول ہونے کی صورت میں بالا جماع صحیح ہے اور یہاں قول مذکور اسی کے معنی میں ہے تو یہ بھی صحیح ہونا چاہیے پس یہ بھی دراہم کے لئے نوع ہو
گیانہ کہ وصف جیسا کہ گیہوں کی بابت الا انها ردیہ ہے۔ الی هذا اشار فی الاسرار والفوائد الظہیریہ۔ (نتائج)

قولہ علی کر حنطة..... بخلاف اس کے جب اس نے یہ کہا۔ لعلی کر حنطة من ثمن عبداللہ انھارویہ۔ کہ یہ استثناء صحیح ہے۔ بدلیل آنکہ گیہوں
میں رداۃ عیب نہیں ہے۔ بلکہ ایک نوع ہے۔ اس لئے کہ عیب تو وہ ہوتا ہے جس سے اصل خلقت میں پاک صاف ہو۔ حالانکہ گیہوں کبھی خلقت
میں ردی ہوتے ہیں۔ یہاں تک کہ اگر کسی نے مشارالیه گیہوں خریدے پھر ان کو ردی پایا تو اس کو خیار عیب حاصل نہیں ہوتا۔ پس مطلق عقد اس امر کا
مقتضی نہیں ہے کہ عوض ردی نہ ہو۔

فائدہ..... بعض حضرات نے اس مقام کی تشریح کرتے ہوئے کہا کہ قول مذکور میں الا انها ردیہ حقیقت میں استثناء ہے ہی نہیں۔ بلکہ یہ تو استثناء کی
صورت میں کر حنطہ کی تفسیر اور اس کا بیان ہے۔ صاحب کافی نے مسئلہ کی تقریر میں الا انها ردیہ کے بجائے ہو ردی کہہ کر اسی پر متنبہ کیا ہے کہ اس
مسئلہ میں کر حنطہ نظر صیغہ استثناء نہیں ہے بلکہ کر حنطہ نظر یہ ہے کہ گیہوں جیسی چیزوں میں رواۃ عیب نہیں ہے۔

قوله وعن ابی حنیفۃ..... امام ابوحنیفہؒ سے روایت اصول (مبسوط و زیادات اور جامع صغیر و کبیر) کے علاوہ (امالی نوادریات و ہارونیات وغیرہ) میں مروی ہے کہ (مسئلہ قرض میں) لفظ زیوف متصل کہنے کی صورت میں تصدیق کی جائے گی (بان قال لفلان علی الف درہم قرض ہسی زیوف) اس لئے کہ قرض تو صرف یہی چاہتا ہے کہ جیسا لیا تھا ویسا ہی واپس کر دے اور وصول کیا ہوا کبھی کھوٹا بھی ہوتا ہے جیسا کہ غصب کی صورت میں یہی حکم ہے کہ جیسا غصب کیا ویسا ہی واپس کرنا واجب ہوتا ہے۔ ظاہر الروایہ کی وجہ یہ ہے کہ باہمی کھرے دراہم ہی سے ہوتا ہے۔ لہذا قرض وغیرہ مطلق معاملہ کھرے درہم کی طرف ہی منصرف ہوگا۔

قوله ولو قال لفلان..... اگر مقر نے جہت وجوب ذکر کے بغیر یوں کہا۔ لفلان علی الف درہم زیوف۔ یعنی بیع اور قرض وغیرہ کو ذکر نہیں کیا تو قاضی صغریٰ میں فقیر ابو جعفر کے حوالہ سے منقول ہے کہ یہ مسئلہ اصول میں مذکور نہیں۔ اب بعض مشائخ تو یہ کہتے ہیں کہ اگر لفظ زیوف متصل ذکر کرے تو بالا جماع تصدیق کی جائے گی۔ کیونکہ دراہم کا لفظ ان سب کو شامل ہے۔ اور شیخ ابوالحسن کرخی فرماتے ہیں کہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک تصدیق نہیں کی جائے گی۔ موصول۔ کیونکہ مطلق اقرار تو عقود ہی کی جانب راجع ہوتا ہے۔ یعنی اس کے ذمہ بیع وغیرہ کسی عقد کی وجہ ہی سے لازم ہوتے ہیں۔ تو گویا اس نے وجوب کا سبب بیان کر دیا اور وجہ اس کی یہ ہے۔ کہ شرع میں یہ عقود ہی مشروع ہیں۔ تو خواہ تلف کر دینا جو حرام ہے۔ اس کی طرف راجع نہیں کیا جائے گا۔ اور صاحبین کے نزدیک موصولاً ہو تو تصدیق کی جائے گی ورنہ نہیں۔ اور بعض مشائخ نے یہ بھی کہا ہے کہ یہ مسئلہ بھی سابق اختلاف پر ہے۔

اِغْتَصَبْتُ مِنْهُ اَلْفًا يٰ اُوْدُعْنِيْ كَے الفاظ کہے۔ پھر کہا یہ کھوٹے اور نہ

چلنے والے تھے، متصل کہے یا منفصل، تصدیق کی جائے گی

وَلَوْ قَالَ اِغْتَصَبْتُ مِنْهُ اَلْفًا اَوْ قَالَ اُوْدُعْنِيْ ثُمَّ قَالَ هِيَ زُيُوفٌ اَوْ بَنَهْرَجَةٍ صَدِيقٌ وَصَلَ اَمْ فَصَلَ لَا اِنَّ الْاِنْسَانَ يَغْصِبُ مَا يَجِدُ وَيُوَدِّعُ مَا يَمْلِكُ فَلَا مُقْتَضٰى لَهٗ فِى الْجِيَادِ وَلَا تَعَامُلٌ فَيَكُوْنُ بَيَانُ النَّوْعِ فَيَصِحُّ وَاِنْ فَصَلَ وَلِهٰذَا لَوْ جَاءَ رَاٰ الْمَغْصُوْبَ وَالْوَدِيعَةَ بِالْمُعِيبِ كَانَ الْقَوْلُ قَوْلَهُ وَعَنْ اَبِيْ يُوْسُفَ هَانَهُ لَا يُصَدَّقُ فِيْهِ مَفْصُوْلًا اِعْتِبَارًا بِالْقَرْضِ اِذَا الْقَبْضُ فِيْهِمَا هُوَ الْمَوْجِبُ لِلْضَّمَانِ وَلَوْ قَالَ هِيَ سَتُوْقَةٌ اَوْ رَصَاصٌ بَعْدَمَا اَقْرَّ بِالْغَصْبِ وَالْوَدِيعَةَ وَوَصَلَ صَدِيقٌ وَاِنْ فَصَلَ لَمْ يُصَدَّقْ لِاَنَّ السَّتُوْقَةَ لَيْسَتْ مِنْ جِنْسِ الدَّرَاهِمِ لَكِنَّ الْاِسْمَ يَتَنَاولُهَا مَجَازًا فَكَانَ بَيَانًا مُّغَيَّرًا فَلَا بُدَّ مِنَ الْوَصْلِ وَاِنْ قَالَ فِىْ هٰذَا كُلُّهُ اَلْفًا ثُمَّ قَالَ اِلَّا اَنَّهُ يَنْقُصُ كَذَا لَمْ يُصَدَّقْ وَاِنْ وَصَلَ صَدِيقٌ لِاَنَّ هٰذَا اِسْتِثْنَاءُ الْمِقْدَارِ وَالْاِسْتِثْنَاءُ يَصِحُّ مَوْصُوْلًا بِخِلَافِ الزِّيَافَةِ لِاَنَّهَا وَصَفَ وَاِسْتِثْنَاءُ الْاَوْصَافِ لَا يَصِحُّ وَاللَّفْظُ يَتَنَاولُ الْمِقْدَارَ دُوْنَ الْوَصْفِ وَهُوَ تَصَرُّفٌ لِّفْظِيٍّ كَمَا بَيَّنَّا وَلَوْ كَانَ الْفَصْلُ ضَرْوَرَةً اِنْقِطَاعِ الْكَلَامِ بِاِنْقِطَاعِ نَفْسِهِ فَهُوَ وَاَصْلٌ لِّعَدَمِ اِمْكَانِ الْاِخْتِرَازِ عَنْهُ وَمَنْ اَقْرَّ بِغَصْبٍ ثَوْبٍ ثُمَّ جَاءَ بِثَوْبٍ مُّعِيبٍ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ لِاَنَّ الْغَصْبَ لَا يَخْتَصُّ بِالسَّلِيْمِ

ترجمہ..... اگر کہا میں نے فلاں سے ہزار غصب کئے ہیں یا کہا کہ اس نے میرے پاس ودیعت رکھے ہیں۔ پھر کہا کہ وہ کھوٹے یا بے چلن تھے۔ تو تصدیق کی جائے گی۔ ملا کر کہے یا جدا کر کے۔ کیونکہ انسان جو پاتا ہے غصب کر لیتا ہے اور جس چیز کا مالک ہو اسے ودیعت رکھ دیتا ہے۔ تو یہ کھرے ہونے کو مقتضی نہیں ہے۔ اور نہ اس کا تعامل ہے۔ پس یہ نوع کا بیان ہوگا۔ لہذا صحیح ہے اگرچہ جدا کر کے کہے۔ یہی وجہ ہے۔ کہ اگر

مغصوب یا ودیعت واپس کرنے والا عیب دار لایا تو اسی کا قول قبول ہوگا۔ امام ابو یوسفؒ سے روایت ہے کہ اس میں بھی تصدیق نہیں کی جائے گی۔ مفصول کی صورت میں قرض پر قیاس کرتے ہوئے کیونکہ ان دونوں میں قبضہ ہی موجب ضمان ہے۔ اور اگر اس نے کہا کہ وہ پاش چڑھے یا بالکل رائگ تھے۔ غصب یا ودیعت کا اقرار کرنے کے بعد اور یہ اس نے ملا کر کہا تو تصدیق کی جائے گی۔ اور اگر جدا کر کے کہا تو تصدیق نہ ہوگی کیونکہ ستوقہ جنس در اہم سے نہیں ہیں۔ لیکن لفظ ان کو شامل ہے مجازاً پس یہ بیان مغیر ہوا تو ملا کر کہنا ضروری ہے اور اگر اس نے ان سب صورتوں میں کہا کہ ہزار ہیں۔ پھر کہا مگر ان میں اتنے کم میں تو تصدیق نہیں کی جائے گی۔ اور اگر ملا کر کہے تو تصدیق کی جائے گی۔ کیونکہ یہ مقدار کا استثناء ہے اور استثناء موصول ہی صحیح ہوتا ہے۔ بخلاف کھرے ہونے کے۔ کیونکہ یہ وصف ہے اور اوصاف کا استثناء صحیح نہیں ہوتا اور لفظ الف مقدار کو شامل ہے۔ نہ کہ وصف کو اور استثناء لفظی تصرف ہوتا ہے اور اگر سانس ٹوٹنے کی وجہ سے بضرورت کلام میں فصل واقع ہو تو وہ اصل ہی ہے۔ کیونکہ اس سے احتراز ناممکن ہے۔ کسی نے کپڑا غصب کرنے کا اقرار کیا۔ پھر عیب دار کپڑا لایا تو قول اسی کا ہوگا۔ کیونکہ غصب کرنا صحیح سالم کے ساتھ مختص نہیں ہے۔

تشریح..... قولہ ولو قال اغتصبیت ایک شخص نے اقرار کیا کہ میں نے فلاں کے ایک ہزار درہم غصب کئے ہیں یا اس نے مجھے بطور ودیعت دیئے ہیں مگر وہ کھولے یا غیر مروج ہیں۔ تو متصل کہے یا منفصل ہر طرح اس کی تصدیق ہوگی اس واسطے کہ ودیعت اور غصب مقتضی سلامتی نہیں ہے۔ کیونکہ غاصب جو پاتا ہے چھین بھاگتا ہے۔ اسی طرح مودع کو جو دیا جائے رکھ لیتا ہے۔ پس اس کا زیوف یا نہر جہ کہنا بیان نوع ہے نہ کہ بیان تغیر۔

قولہ وان قال فی هذا..... اگر مقرر نے بیع و قرض اور غصب و ایداع میں لفظ الف ذکر کر کے کہا فلاں علی الف او دعنی فلاں الفاء غصبت منه الفاء اور اس کے بعد یہ بھی کہہ دیا۔ الا انہ نقص کذا تو مفصولاً کہنے میں تصدیق نہ ہوگی۔ موصولاً کہنے میں تصدیق ہوگی۔ کیونکہ یہ مقدار کا استثناء موصولاً صحیح ہوتا ہے نہ کہ مفصولاً۔

ایک شخص نے دوسرے کو کہا میں نے تجھ سے ہزار درہم ودیعت لئے تھے وہ تلف ہو گئے ہیں۔ اس نے کہا نہیں تم نے بطور غصب کے لئے تھے تو مقرض امن ہوگا اگر مقرر نے کہا کہ تم نے مجھے ودیعت دیئے تھے اس نے کہا نہیں تم نے غصب کئے تھے تو مقرض امن نہ ہوگا..... وجہ فرق

وَمَنْ قَالَ لِأَخَرَ أَخَذْتُ مِنْكَ أَلْفَ دِرْهَمٍ وَدِيعَةً فَهَلَكَتْ فَقَالَ لَا بَلْ أَخَذْتُهَا غَضَبًا فَهُوَ ضَامِنٌ وَإِنْ قَالَ أَعْطَيْتُهَا وَدِيعَةً فَقَالَ لَا بَلْ غَصَبْتُهَا لَمْ يَضْمَنْ وَالْفَرْقُ أَنَّ فِي الْفَضْلِ قَوْلَ أَقْرَبَسَبِ الضَّمانَ وَهُوَ الْأَخْذُ ثُمَّ أَدْعَى مَا يُبْرِئُهُ وَهُوَ الْإِذْنُ وَالْأَخْرُ يُنْكِرُهُ فَيَكُونُ الْقَوْلُ لَهُ مَعَ الْيَمِينِ وَفِي الثَّانِي أَضَافَ الْفِعْلَ إِلَى غَيْرِهِ وَذَلِكَ يَدْعَى عَلَيْهِ سَبَبِ الضَّمانَ وَهُوَ الْغَضَبُ فَكَانَ الْقَوْلُ لِمُنْكِرِهِ مَعَ الْيَمِينِ وَالْقَبْضُ فِي هَذَا كَالْأَخْذِ وَالِدَّفْعُ كَالْإِعْطَاءِ فَإِنْ قَالَ قَائِلُ الْإِعْطَاءِ وَالِدَّفْعُ إِلَيْهِ لَا يَكُونُ إِلَّا بِقَبْضِهِ فَنَقُولُ قَدْ يَكُونُ بِالتَّخْلِيَةِ وَالْوَضْعِ بَيْنَ يَدَيْهِ وَلَوْ اقْتَضَى ذَلِكَ فَالْمُقْتَضَى ثَابِتٌ ضَرُورَةً فَلَا يَظْهَرُ فِي انْعِقَادِهِ سَبَبِ الضَّمانَ وَهَذَا بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ أَخَذْتُهَا مِنْكَ وَدِيعَةً وَقَالَ الْآخَرُ لَا بَلْ قَرْضًا حَيْثُ يَكُونُ الْقَوْلُ لِلْمُقَرِّضِ وَأَنْ أَقْرَبَ بِالْأَخْذِ لِأَنَّهُمَا تَوَافَقَا هُنَاكَ عَلَى أَنَّ الْأَخْذَ كَانَ بِالْإِذْنِ إِلَّا أَنَّ الْمُقَرِّضَ لَهُ يَدْعَى سَبَبِ الضَّمانَ وَهُوَ الْقَرْضُ وَالْآخَرُ يُنْكِرُهُ فَافْتَرَقَا

تہجمہ..... کسی نے دوسرے سے کہا کہ میں نے تجھ سے ہزار درہم ودیعت لئے تھے وہ تلف ہو گئے اس نے کہا نہیں بلکہ تو نے بطور غصب کے لئے

تھے تو مقرضامن ہوگا۔ اور اگر مقرض نے یہ کہا کہ وہ تو نے مجھے ودیعت دینے تھے اس نے کہا نہیں بلکہ تو نے غصب کئے تھے تو مقرضامن نہ ہوگا۔ فرق یہ ہے کہ پہلی صورت میں اس نے سبب ضمان لینے کا اقرار کرنے کے بعد اس کا دعویٰ کیا ہے جو اسی کو بری کرے اور وہ اجازت ہے اور دوسرا اس کا منکر ہے تو قسم سے اسی کا قول قبول ہوگا اور دوسری صورت میں مقرض نے فعل کو غیر کی طرف مضاف کیا ہے۔ اور وہ اس پر سبب ضمان یعنی غصب کا مدعی ہے تو قسم کے ساتھ اس کے منکر کا قول قبول ہوگا۔ اور قبضہ اس بارے میں مثل لینے کے اور دینا مثل اعطاء کے ہے اگر کوئی کہے کہ مقرض کو دینا اور عطا کرنا اس کے قبضہ کے بغیر نہیں ہو سکتا تو ہم کہتے ہیں کہ کبھی تخلیہ اور اس کے سامنے رکھ دینے سے ہوتا ہے اور اگر مقتضی قبضہ ہی ہو تو مقتضی ضرورۃً ثابت ہے۔ پس سبب ضمان ہونے میں ظاہر نہ ہوگا اور یہ اس کے خلاف ہے جب وہ یہ کہے کہ میں نے وہ تجھ سے ودیعت لئے تھے اور دوسرا کہے کہ نہیں بلکہ بطور قرض لئے تھے کہ قول مقرر ہوگا۔ اگرچہ اس نے لینے کا اقرار کیا ہے۔ کیونکہ انہوں نے یہاں اس پر اتفاق کیا ہے کہ لینا بااجازت ہوا ہے مگر مقرض سبب ضمان یعنی قرض کا مدعی ہے اور مقرض اس کا منکر ہے۔ پس دونوں میں فرق ہو گیا۔

تشریح..... قوله ومن قال لاخر زید نے عمرو کے متعلق اقرار کیا کہ میں نے تجھ سے ایک ہزار درہم بطور ودیعت لئے۔ سو وہ میرے پاس ہلاک ہو گئے۔ عمرو نے کہا نہیں بلکہ تو نے بطریق غصب لئے ہیں تو مقرضامن ہوگا۔ یعنی زید کو ہزار درہم دینے پڑیں گے۔ اور اگر زید نے عمرو سے یوں کہا کہ تو نے مجھے ایک ہزار درہم بطور ودیعت دیئے تھے وہ میرے پاس ہلاک ہو گئے۔ اور عمرو نے جواب میں کہا کہ نہیں بلکہ تو نے مجھ سے غصب کئے ہیں تو اس صورت میں زید ضامن نہ ہوگا۔ وجہ فرق یہ ہے کہ پہلے مسئلے میں جب زید نے لینے کا اقرار کیا تو اس پر تاوان لازم آیا۔ اس کے بعد وہ موجب برأۃً (یعنی اذن بالاخذ) کا مدعی ہوا۔ اور مقررہ (عمرو) اس کا منکر ہے تو مقررہ کا قول معتبر ہوگا۔ اور دوسرے مسئلے میں اس نے سبب ضمان یعنی اپنے لینے کا اقرار نہیں کیا بلکہ اس کے دینے کا اقرار کیا ہے اور دینا دوسرے کا فعل ہے جو موجب ضمان نہیں تو مقررہ سبب ضمان کا مدعی ہوا اور مقرض منکر تو مقرر کا قول معتبر ہوگا اور وہ ضامن نہ ہوگا۔

قوله والقبض فی هذا حکم مذکور میں قبض مثل اخذ اور دفع مثل اعطاء ہے۔ یعنی اگر مقرض نے اخذ کے بجائے قبض ذکر کر کے یوں کہا قبضت منك الف درهم ودیعتہ اھ تو اس کا حکم یہی ہے جو اخذت کہنے کا ہے اور اگر اس نے اعطاء کے بجائے لفظ دفع ذکر کر کے یوں کہا دفع الی الف درهم اھ تو اس کا حکم وہی ہے جو اعطیت کہنے کا ہے اب اگر کوئی یہ اعتراض کرے کہ مقرض کو دینا اور عطا کرنا اس کے قبضہ کے بغیر نہیں ہو سکتا تو اعطاء اور دفع کا اقرار قبضہ کرنے کا اقرار ہوا۔ اور قبضہ کے اقرار سے ضامن ہوتا ہے تو اعطاء و دفع کے اقرار سے بھی ضامن ہونا چاہئے۔ تو ہم اس کے جواب میں کہتے ہیں کہ اعطاء و دفع کا اس کے قبضہ کے بغیر نہ ہونا بھی تسلیم نہیں۔ اس لئے کہ اعطاء و دفع قبضہ کے بغیر یوں بھی ممکن ہے کہ وہ تخلیہ کر دے یعنی روک اٹھا دے۔ یا اس کے سامنے رکھ دے۔ پس اعطاء و دفع کا اقرار کرنا اقرار قبض کا مقتضی نہیں ہے اور اگر ہم تسلیم بھی کر لیں کہ ان کا اقرار مقتضی اقرار قبض ہے تو یہ ضرورۃً ثابت ہے اور جو چیز ضرورۃً ثابت ہو اس کا ثبوت بقدر ضرورت ہی ہوتا ہے تو یہ اس کے ذمہ سبب ضمان ہونے میں مؤثر نہ ہوگی۔

قوله وهذا بخلاف ما..... مسئلہ میں جو یہ مذکور ہوا کہ بطور ودیعت لینے کی صورت میں مقرضامن ہوگا۔ یہ اس کے خلاف ہے۔ جب مقرض اور مقررہ دونوں لفظ اخذ ہی ذکر کریں۔ یعنی مقرض کہے اخذتھا منك ودیعتہ اور مقررہ کہے لا بل اخذتھا قرضاً کہ اس صورت میں مقرض ہی کا قول معتبر ہوگا۔ اگرچہ اس نے لینے کا اقرار کیا ہے۔ وجہ یہ ہے کہ اس صورت میں ان دونوں کا اس امر پر اتفاق ہے کہ یہ لینا بااجازت واقع ہوا تھا۔ اس کے بعد مقررہ اس پر سبب ضمان یعنی قرض کا دعویٰ کرتا ہے اور مقرض اس کا انکار کرتا ہے۔ پس منکر کا قول اسی قسم کے ساتھ مقبول ہوگا۔

صاحب ہدایہ کہتے ہیں کہ اس سے مقررہ کے قول اخذتھا غصباً اور اخذتھا قرضاً دونوں میں فرق ظاہر ہو گیا۔ لیکن صاحب نتائج نے اس پر بحث کی ہے کہ مقرض تو اس چیز کا مدعی ہے جو اس کو ضمان سے بری کر دے اور وہ چیز مطلق اذن نہیں ہے بلکہ وہ مخصوص اذن ہے۔ جو ودیعت کے ضمن میں

حاصل ہے۔ اور یہ ظاہر ہے کہ اس اذن مخصوص کے ساتھ لینے پر مقررہ اس کے موافق نہیں ہے۔ ورنہ وہ اس پر سبب ضمان یعنی قرض کا دعویٰ نہ کرتا۔

اگر کہا کہ یہ ہزار میرے فلاں کے پاس ودیعت تھے وہ میں نے لے لئے

فلاں نے کہا وہ تو میرے ہیں تو فلاں لے لے گا

فَإِنْ قَالَ هَذِهِ الْأَلْفُ كَانَتْ وَدِيعَةً لِيْ عِنْدَ فَلَانَ فَأَخَذْتُهَا مِنْهُ فَقَالَ فَلَانٌ هِيَ لِيْ فَإِنَّهُ يَأْخُذُهَا لِأَنَّهُ أَقَرَّ بِالْيَدِ لَهُ وَادَّعَى اسْتِحْقَاقَهَا عَلَيْهِ وَهُوَ يَنْكُرُ فَالْقَوْلُ لِلْمُنْكَرِ وَلَوْ قَالَ أَجَرْتُ دَابَّتِيْ هَذِهِ فَلَانًا فَرَكَبَهَا وَرَدَّهَا أَوْ قَالَ أَجَرْتُ ثَوْبِيْ هَذَا فَلَانًا فَلَيْسَ وَرَدُّهُ وَقَالَ فَلَانٌ كَذَبْتَ وَهَمَّا لِيْ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ وَهَذَا عِنْدَ أَبِيْ حَنِيفَةَ وَقَالَ أَبُوْ يُوْسُفٍ وَمُحَمَّدٌ الْقَوْلُ قَوْلُ الَّذِيْ أَخَذَ مِنْهُ الدَّابَّةُ وَالثَّوْبُ وَهُوَ الْقِيَاسُ وَعَلَى هَذَا الْخِلَافِ الْإِعَارَةُ وَالْإِسْكَانُ وَلَوْ قَالَ خَاطَ فَلَانٌ ثَوْبِيْ هَذَا بِنِصْفِ دِرْهَمٍ ثُمَّ قَبِضْتُهُ وَقَالَ فَلَانٌ الثَّوْبُ ثَوْبِيْ فَهُوَ عَلَى هَذَا الْخِلَافِ فِي الصَّحِيحِ

ترجمہ..... اگر کہا کہ یہ ہزار فلاں کے پاس میرے ودیعت تھے۔ میں نے اس سے لے لئے۔ فلاں نے کہا وہ تو میرے ہیں تو فلاں لے لے گا۔ کیونکہ مقرر نے اس کے لئے قبضہ کا اقرار کیا ہے اور اس پر ہزار کے استحقاق کا دعویٰ کیا ہے اور وہ منکر ہے۔ پس منکر کا قول معتبر ہوگا۔ اور اگر یہ کہا کہ میں نے فلاں کو اپنا یہ چوپایہ اجارہ پر دیا تھا۔ اور وہ اس پر سوار ہوا پھر واپس کر گیا یا کہا کہ میں نے اپنا یہ کپڑا فلاں کو اجرت پر دیا تھا اس نے پہن کر واپس کر دیا اور فلاں نے کہا کہ تو جھوٹا ہے وہ تو میرے ہیں۔ تو قول مقرر کا ہوگا۔ اور یہ امام ابوحنیفہ کے نزدیک ہے۔ صاحبین فرماتے ہیں کہ قول اس کا ہوگا جس سے چوپایہ یا کپڑا لیا گیا ہے اور قیاس بھی یہی ہے اور اسی اختلاف پر ہے عاریت دینا اور مکان میں بسانا۔ اور اگر کہا کہ فلاں نے میرا یہ کپڑا نصف درہم کے عوض لیا۔ پھر میں نے اس کو اپنے قبضہ میں لے لیا اور فلاں نے کہا کہ کپڑا تو میرا ہے۔ تو صحیح قول میں یہ بھی اسی اختلاف پر ہے۔

تشریح..... قولہ فان قال هذه الالف زيد في عمره سے کہا کہ میری یہ چیز تیرے پاس ودیعت تھی سو میں نے تجھ سے لے لی۔ عمرو نے کہا نہیں بلکہ وہ تو میری ہے تو مقرر (عمرو) وہ چیز مقرر (زيد) سے لے لے۔ کیونکہ زيد نے اولاً عمرو کے قابض ہونے کا اقرار کیا ہے۔ اس کے بعد وہ اپنے استحقاق کا دعویٰ کر رہا ہے اور مقرر اس کا منکر ہے تو مقرر (عمرو) کا قول معتبر ہوگا۔ اور اگر زيد نے یوں کہا کہ میں نے اپنا یہ اونٹ یا کپڑا فلاں کو کرایہ پر دیا تھا اس نے کپڑا پہن کر یا اونٹ پر سوار ہو کر مجھے واپس کر دیا اور فلاں نے جواب میں کہا کہ یہ اونٹ یا کپڑا تو میرا ہے تو اس صورت میں امام صاحب کے نزدیک مقرر کا قول معتبر ہوگا۔ استحساناً۔ صاحبین اور ائمہ ثلاثہ کے نزدیک اس کا قول معتبر ہوگا۔ جس سے وہ اونٹ یا کپڑا لیا گیا ہے اور قیاس بھی یہی چاہتا ہے۔ قولہ و علی هذا الخلاف۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اعارہ اور اسکان کا مسئلہ بھی اسی اختلاف پر ہے۔ مثلاً مقرر نے کہا۔ اعرت دابتی هذه فلاناً فربها ثم ردّها علیّ۔ اعرت ثوبی هذا فلاناً فلبسہ ثم ردّها علیّ، اسکت داری هذه فلاناً ثم اخرجته منها۔ اور فلاں نے ان کے جواب میں کہا۔ کذبت بل الدابة والثوب والدار لی، نیز اگر مقرر نے یہ کہا خا ط فلان ثوبی هذا بنصف درهم ثم قبضتہ اور فلاں نے اس کے جواب میں کہا۔ لابل الثوب ثوبی۔ تو بعض حضرات نے گویہ کہا ہے کہ اس صورت میں بالاجماع مقرر کا قول مقبول ہوگا۔ لیکن صحیح یہ ہے کہ یہ بھی اسی اختلاف پر ہے۔

وجہ استحسان

وَجْهَ الْقِيَاسِ مَا بَيَّنَّاهُ فِي الْوَدِيعَةِ وَجْهَ الْإِسْتِحْسَانِ وَهُوَ الْفَرْقُ أَنَّ الْيَدَ فِي الْإِجَارَةِ وَالْإِعَارَةِ ضَرُورِيَّةٌ تَثْبُتُ ضَرُورَةً اسْتِيفَاءِ الْمَعْقُودِ عَلَيْهِ وَهُوَ الْمَنَافِعُ فَيَكُونُ عَبْدٌ مَا فِيْمَا وَرَاءَ الضَّرُورَةِ فَلَا يَكُونُ إِقْرَاراً لَهُ بِالْيَدِ

مُطْلَقًا بِخِلَافِ الْوَدِيعَةِ لِأَنَّ الْيَدَ فِيهَا مَقْصُودَةٌ وَالْإِيْدَاعُ اثْبَاتُ الْيَدِ قَصْدًا فَيَكُونُ الْإِقْرَارُ بِهِ اعْتِرَافًا بِالْيَدِ لِلْمُودِعِ وَوَجْهُ آخَرَ أَنَّ فِي الْإِجَارَةِ وَالْإِعَارَةِ وَالْإِسْكَانِ أَقَرُّ بِبَيِّنَةٍ ثَابِتَةٍ مِنْ جِهَتِهِ فَيَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي كَيْفِيَّتِهِ وَلَا كَذَلِكَ فِي مَسْأَلَةِ الْوَدِيعَةِ لِأَنَّهُ قَالَ فِيهَا كَانَتْ وَدِيعَةً وَقَدْ تَكُونُ مِنْ غَيْرِ صُنْعِهِ حَتَّى لَوْ قَالَ أَوْدَعْتُهَا كَانَ عَلَى هَذَا الْخِلَافِ وَلَيْسَ مَدَارُ الْفَرْقِ عَلَى ذِكْرِ الْأَخْذِ فِي طَرَفِ الْوَدِيعَةِ وَعَدَمِهِ فِي الطَّرَفِ الْآخَرَ وَهُوَ الْإِجَارَةُ وَأَخْتَاهَا لِأَنَّهُ ذَكَرَ الْأَخْذَ فِي وَضْعِ الطَّرَفِ الْآخَرِ وَهُوَ الْإِجَارَةُ فِي كِتَابِ الْإِقْرَارِ أَيْضًا وَهَذَا بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ اقْتَضَيْتُ مِنْ فُلَانٍ أَلْفَ دِرْهَمٍ كَانَتْ لِي عَلَيْهِ أَوْ أَقْرَضْتُهُ أَلْفًا ثُمَّ أَخَذْتُهَا مِنْهُ وَأَنْكَرَ الْمَقْرَضَ لَهُ حَيْثُ يَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلُهُ لِأَنَّ الدَّيْنُونَ تَقْضَى بِأَمْثَالِهَا وَذَلِكَ إِنَّمَا يَكُونُ بِقَبْضِ مَضْمُونٍ فَإِذَا أَقْرَأَ بِالْإِقْتِضَاءِ فَقَدْ أَقْرَأَ بِسَبَبِ الضَّمَانِ ثُمَّ ادَّعَى تَمْلِكُهُ عَلَيْهِ بِمَا يَدَّعِيهِ عَلَيْهِ مِنَ الدَّيْنِ مُقَاصَّةً وَالْآخِرُ يُنْكَرُهُ أَمَّا هَهُنَا الْمَقْبُوضُ عَيْنٌ مَا ادَّعَى فِيهِ الْإِجَارَةَ وَمَا أَشَبَّهَهَا فَافْتَرَقَا

ترجمہ..... وجہ قیاس تو وہ ہے جو ہم ودیعت میں بیان کر چکے اور وجہ استحسان اور وہی فرق ہے۔ یہ ہے کہ اجارہ اور اعارہ میں قبضہ ضروری ہوتا ہے جو معقود علیہ یعنی منافع حاصل کرنے کی ضرورت سے ثابت ہوتا ہے تو ضرورت کے علاوہ میں کالعدم ہوگا۔ پس مقررہ کے لئے مطلقاً قبضہ کا اقرار نہ ہو گا۔ بخلاف ودیعت کے کہ اس سے قبضہ بالقصد ہوتا ہے اور ایذا کے معنی قصد قبضہ ثابت کرنا ہے۔ پس ودیعت کا اقرار مودع کے لئے قبضہ کا اقرار ہوگا۔ دوسری وجہ فرق یہ ہے کہ اجارہ واعادہ اور اسکان میں ایسے قبضہ کا اقرار ہے جو اسی کی طرف سے ثابت ہے تو اس کی کیفیت میں اسی کا قول معتبر ہوگا۔ اور مسئلہ ودیعت میں ایسا نہیں ہے۔ کیونکہ اس میں مقرر نے یہ کہا ہے کہ وہ ودیعت تھی۔ اور ودیعت کبھی اس کے فعل کے بغیر بھی ہوتی ہے یہاں تک کہ اگر وہ یہ کہے کہ اس کو میں نے ودیعت دی تھی۔ تو یہ بھی اسی اختلاف پر ہوگا اور فرق کا مدار جانب ودیعت میں ذکر اخذ پر اور جانب آخر یعنی اجارہ واعادہ اور اسکان میں عدم ذکر اخذ پر نہیں ہے۔ کیونکہ امام محمدؒ نے کتاب الاقرار میں جانب آخر یعنی اجارہ میں بھی لفظ اخذ ذکر کیا ہے اور یہ اس کے خلاف ہے۔ جب اس نے کہا کہ میں نے فلاں سے ہزار درہم وصول کر لئے جو میرے اس پر تھے یا میں نے اس کو ہزار درہم قرض دیئے تھے۔ پھر اس سے لے لئے اور مقرر نے اس کا انکار کیا تو قول منکر کا ہوگا۔ کیونکہ قرضے مثل دے کر چکائے جانے ہیں۔ اور یہ مضمون قبضہ ہی سے ہوگا۔ پس جب اس نے وصولی کا اقرار کیا تو سبب ضمان کا اقرار کر لیا۔ پھر اس پر قرضہ کا دعویٰ کر کے بطریق مقاصد اس مال کے خود مالک ہونے کا مدعی ہو گیا اور دوسرا اس کا منکر ہے۔ رہا یہاں سو مقبوض یعنی وہی ہے جس میں اجارہ وغیرہ کا دعویٰ کیا ہے۔ پس دونوں میں فرق ہو گیا۔

تشریح..... قولہ وجہ القیاس۔ وجہ قیاس تو وہی ہے جو ودیعت کے مسئلہ میں مذکور ہوئی۔ وهو قوله "لأنه اقر باليد له دادعى اسحقا قها عليه وهو ينكر"۔ وجہ استحسان یہ ہے کہ اجارہ اور اعارہ میں قبضہ استیفاء معقود علیہ یعنی حصول منافع کی ضرورت کے واسطے ہوتا ہے۔ تو قبضہ اسی ضرورت تک محدود ہے گا اور اس کے ماوراء میں معدوم سمجھا جائے گا۔ پس اجارہ اور اعارہ کا اقرار اس کی ملک کی دلیل نہیں ہو سکتی۔ بخلاف ودیعت کے کہ اس میں قبضہ مقصود ہوتا ہے اس لئے کہ ودیعت سے مقصود حفاظت ہوتی ہے۔ اور حفاظت قبضہ کے بغیر نہیں ہو سکتی۔

قولہ ووجه آخر..... فرق کی دوسری وجہ یہ ہے کہ اجارہ وعاریت دینے اور مکان کے اندر بساتے۔ میں مقرر نے ایسے قبضہ کا اقرار کیا ہے جو اسی کی طرف سے ثابت ہے تو اس قبضہ کے ثبوت کی کیفیت میں بھی اسی کا قول مقبول ہوگا۔ جس طریق سے بھی ہو جیسے ایک غلام اس کے قبضہ میں ہے اس کی بابت وہ کہتا ہے کہ یہ میرا غلام ہے جو میں نے فلاں کے ہاتھ بچا ہے۔ لیکن ابھی میں نے اس کو سپرد نہیں کیا۔ مقرر کہتا ہے کہ غلام تو میرا ہے میں نے تجھ سے نہیں خریدا تو قول مقرر کا معتبر ہوگا۔ نہ کہ مقررہ کا (نہایہ، معراج) اسی طرح اگر اس نے یہ کہا کہ میں نے فلاں شخص کو ایک ہزار کے

اشرف الہدایہ جلد - یازدہم ۸۳ کتاب الاقرار
عوض میں اپنے اس غلام کا مالک بنایا ہے لیکن ابھی میں نے اس کے داموں پر قبضہ نہیں کیا اس لئے مجھے اس کے روکنے کا حق ہے تو اسی کا قول معتبر ہو گا۔ اگرچہ دوسرا شخص اس کے خلاف کہے۔ (عنایہ، شرح تاج الشریعہ)

قوله وَلَا كَذْلِكَ اور مسئلہ ودیعت میں یہ بات نہیں ہے کیونکہ ودیعت کی صورت میں تو مقرر نے یہ کہا ہے کہ میرے وہ ہزار درہم فلاں کے پاس ودیعت تھے۔ اور اس سے یہ ثابت نہیں ہوتا کہ اس کو قبضہ مقرر کی جانب سے ملا تھا۔ اس لئے کہ ودیعت بھی اس کے فعل کے بغیر بھی ہوتی ہے جیسے لفظ کہ وہ ملحقہ کے پاس ودیعت ہوتا ہے۔ اگرچہ لفظ کے مالک نے اس کو نہیں دیا۔

صاحب ہدایہ کے قول ”وَقَدْ يَكُونُ مِنْ غَيْرِ صَنْعَةٍ“ پر یہ اعتراض کیا گیا ہے کہ یہ قول سابق الایداع اثبات الید قصداً کے منافی ہے۔ کیونکہ قصد القبض کا اثبات مقتضی صانع ہے۔ اس کا جواب یہ دیا گیا ہے کہ صانع سے مراد صانع مقرر ہے نہ کہ صانع مودع اور قصد القبض کا اثبات صانع مودع کا مقتضی ہے فلا منافاة۔

قوله وليس مدار الفرق شیخ محمد بن شجاع الحنفی کے شاگرد علی بن موسیٰ قتی عراقی نے فرق واضح کرتے ہوئے کہا ہے کہ ودیعت کے مسئلہ میں واپس کرنا اس لئے واجب ہے کہ اس میں مقرر نے ”اخذ تھامنہ“ کہا ہے تو اس کی جزاء واجب ہے اور اخذ کی جزاء یہی ہے کہ واپس کرے۔ بخلاف اجارہ واعارہ کے کہ ان میں اس نے فردھا علی کہا ہے۔ فکان الافتراق فی الحكم للافتراق فی الرضوع صاحب ہدایہ اس فرق کی تردید کر رہے ہیں۔ فرماتے ہیں کہ فرق کا مدار اس بات پر نہیں ہے کہ مقرر نے جانب ودیعت میں لفظ اخذ بولا ہے اور جانب اجارہ واعارہ میں یہ لفظ نہیں کیا بلکہ لفظ رد لایا ہے اس واسطے کہ امام محمد نے کتاب الاقرار میں اجارہ اور اعادہ کی جانب میں بھی لفظ اخذ ہی ذکر کیا ہے اور حکم وہی بیان کیا ہے جو سابق میں مذکور ہوا۔

اس سے معلوم ہوا کہ فرق کا مدار لفظ اخذ پر نہیں ہے بلکہ مدار قبضہ پر ہے کہ ودیعت کی صورت میں مقرر کی طرف سے دوسرے کے لئے پورے قبضہ کا اقرار اگرچہ دوسرے مقرر کے دینے سے حاصل نہ ہوا ہو اور اجارہ واعارہ کی صورت میں ایک تو صرف بقدر ضرورت قبضہ کا اقرار ہے۔ دوم یہ کہ قبضہ بھی اپنی ہی جانب سے دینے کا اقرار ہے۔

قوله وهذا بخلاف ما یعنی اجارہ وغیرہ کا حکم مذکور حکم قرض کے خلاف ہے۔ اس لئے کہ قرض تو مشل دے کر ادا کئے جاتے ہیں اور یہ اسی وقت ہوگا جب اس کا قبضہ مضمون ہو۔ پس وصولی قرض کا اقرار اپنے اوپر سبب ضمان کا اقرار ہوگا اور اجارہ وغیرہ میں شئی مقبوض مثل نہیں ہوتی بلکہ بعینہ وہی چیز ہوتی ہے۔ جس میں اجارہ کا دعویٰ کیا ہے۔

اقرار کیا کہ فلاں نے اس زمین میں کاشت کا یا اس دار میں عمارت بنائی یا انگور کے باغ میں پودے لگائے اور یہ سب مقرر کے قبضہ میں ہے پھر فلاں نے ان کا دعویٰ کیا مقرر نے انکار کہا نہیں یہ تو میرے ہیں میں نے تجھ سے صرف استعانت لی تھی سو تو نے کر دی یا تو نے مزدوری پر کام کیا تو کس کا قول معتبر ہوگا؟

وَلَوْ أَقْرَأَ فَلَانًا زَرَعَ هَذِهِ الْأَرْضَ أَوْ بَنَى هَذِهِ الدَّارَ أَوْ غَرَسَ هَذَا الْكُرْمَ وَذَلِكَ كُلُّهُ فِي يَدِ الْمُقَرَّرِ فَأَذَاعَهَا فَلَانٌ وَقَالَ الْمُقَرَّرُ لَا بَلْ ذَلِكَ كُلُّهُ لِي اسْتَعْنْتُ بِكَ فَفَعَلْتَ أَوْ فَعَلْتَهُ بِأَجْرٍ فَأَقُولُ لِلْمُقَرَّرِ لِأَنَّهُ مَا أَقَرَّ لَهُ بِالْيَدِ وَإِنَّمَا أَقَرَّ بِمُجَرَّدِ فِعْلٍ مِنْهُ وَقَدْ يَكُونُ ذَلِكَ فِي يَدِ الْمَقَرَّرِ وَصَارَ كَمَا إِذَا قَالَ خَاطَ لِي الْخِيَاطُ قَمِيصِي هَذَا بِنَصْفِ دِرْهَمٍ وَلَمْ يَقُلْ قَبْضْتُهُ مِنْهُ لَمْ يَكُنْ إِقْرَارًا بِالْيَدِ وَيَكُونُ الْقَوْلُ لِلْمُقَرَّرِ لِأَنَّهُ أَقَرَّ بِفِعْلٍ مِنْهُ وَقَدْ يَخِيطُ ثَوْبًا فِي يَدِ الْمُقَرَّرِ كَذَا هَذَا

ترجمہ..... اگر اقرار کیا کہ فلاں نے اس زمین میں کاشت کی ہے یا اس دار میں عمارت بنائی ہے یا انگور کے باغ میں پودے لگائے ہیں اور حال یہ کہ سب مقرر کے قبضہ میں ہے۔ پھر فلاں نے ان کا دعویٰ کیا اور مقرر نے کہا نہیں۔ بلکہ یہ سب میرا ہے۔ میں نے تو تجھ سے صرف استعانت لی تھی۔ سو تو نے کردی یا تو نے مزدوری پر کام کیا ہے تو قول مقرر کا ہوگا۔ کیونکہ اس نے فلاں کے لئے قبضہ کا اقرار نہیں کیا بلکہ صرف اس کے فعل کا اقرار کیا ہے۔ حالانکہ کام کبھی اس ملک میں ہوتا ہے۔ جو مقرر کے قبضہ میں ہے۔ اور یہ ایسا ہو گیا جیسے اس نے کہا کہ درزی نے میری قمیض نصف درہم میں سی ہے۔ یہ نہیں کہا کہ میں نے اس سے لے کر اپنے قبضہ میں کر لی تو یہ درزی کے قبضہ کا اقرار نہ ہوگا۔ اور مقرر کا قول قبول ہوگا۔ کیونکہ اس نے درزی کے صرف فعل کا اقرار کیا ہے۔ اور درزی کبھی کپڑا مقرر کے قبضہ میں رہتے ہوئے سیتا ہے۔

تشریح..... قولہ ولو اقراران فلاں مقرر نے اقرار کیا کہ فلاں شخص نے اس زمین میں کاشت کی ہے یا اس دار کو تعمیر کیا ہے یا انگور کے اس باغ میں پودے لگائے ہیں اور حال یہ کہ وہ ارض و دار اور باغ سب مقرر کے قبضہ میں ہے۔ اب فلاں شخص یعنی مقرر نے ان چیزوں کا دعویٰ دائر کیا تو مقرر نے جواب میں کہا کہ یہ سب چیزیں تو میری ملک میں ہیں تو سے صرف کام کی مدد لی تھی۔ سو تو نے میرا یہ کام کر دیا یا تو نے یہ کام مزدوری پر کیا ہے۔ تو یہاں مقرر کا قول معتبر ہوگا۔ اس لئے کہ اس نے مقرر کے قبضہ کا اقرار نہیں کیا۔ بلکہ اس کے صرف ایک عمل کا اقرار کیا ہے۔ اور غیر کے صرف عمل کا اقرار اس کے قبضہ دلالت نہیں کرتا۔ کیونکہ عمل کبھی اجیر اور معین سے بھی ہوتا ہے اور چیز مالک کے قبضہ میں ہوتی ہے۔ اور یہ مسئلہ ایسا ہو گیا۔ جیسے کوئی کہ کہے کہ فلاں درزی نے میری قمیض نصف درہم میں سی ہے۔ اور یہ نہیں کہا کہ میں نے اس سے لے کر اپنے قبضہ میں کر لی۔ تو اس قول سے درزی کے قبضہ کا اقرار نہیں ہوتا۔ بلکہ یہ درزی کے صرف ایک فعل کا اقرار ہے۔ اور درزی کا فعل جو سلائی ہے وہ مقرر کے گھر بیٹھ کر بھی ہو سکتی ہے۔

بَابُ إِقْرَارِ الْمَرِيضِ

ترجمہ..... یہ باب بیمار کے اقرار کے بیان میں ہے۔

مریض نے مرض الموت میں دیون کا اقرار کیا، اس پر حالت صحت کے دیون اور اس پر حالت مرض اور حالت صحت کے دیون معلومۃ الاسباب ہیں تو حالت صحت اور معلومۃ الاسباب کے دیون مقدم ہوں گے

وَإِذَا أَقَرَّ الرَّجُلُ فِي مَرَضٍ مَوْتَهُ بِدَيُونٍ وَعَلَيْهِ دَيُونٌ فِي صِحَّتِهِ وَدَيُونٌ لِرَمْتِهِ فِي مَرَضِهِ بِأَسْبَابٍ مَعْلُومَةٍ فَدَيْنُ الصَّحَّةِ وَالْدَيْنُ الْمَعْرُوفَةُ الْأَسْبَابِ مُقَدَّمٌ وَقَالَ الشَّافِعِيُّ دَيْنُ الْمَرَضِ وَدَيْنُ الصَّحَّةِ يَسْتَوِيَانِ لِإِسْتِوَاءِ سَبَبِهِمَا وَهُوَ الْإِقْرَارُ الصَّادِرُ عَنْ عَقْلِ وَدَيْنِ وَمَحَلُّ الْوُجُوبِ الدِّمَةُ الْقَابِلَةُ لِلْحَقُوقِ فَصَارَ كَانْشَاءِ التَّصَرُّفِ مُبَايَعَةٍ وَمَنَكَحَةٍ

ترجمہ..... جب اقرار کیا کسی نے اپنے مرض الموت میں قرضوں کا اور حال یہ کہ اس پر کچھ قرضے اس کی تندرستی کے ہیں اور کچھ قرضے ایسے ہیں جو اس کو اس کے مرض الموت میں اسباب معلومہ سے لازم ہوئے ہیں تو تندرستی والے اور اسباب معلومہ والے قرضے مقدم ہوں گے۔ امام شافعی فرماتے ہیں کہ بیماری اور تندرستی کے قرضے برابر ہیں ان کا سبب برابر ہونے کی وجہ سے اور وہ اقرار ہے جو عقل و دین سے صادر ہوا ہے۔ اور وجوب کا محل وہ ذمہ ہے جو قابل حقوق ہے تو یہ باہمی بیع و نکاح کے انشاء تصرف کی طرح ہو گیا۔

اشرف الہدایہ جلد- یازدہم..... ۸۵ کتاب الاقرار
تشریح..... قولہ باب تندرستی لوگوں کے اقرار سے فراغت کے بعد اقرار مریض کا احکام بیان کر رہا ہے۔ کیونکہ اول اصل ہے اور ثانی عارض و
فرع کا ذکر اصل کے بعد ہی مناسب ہے۔ پھر اقرار مریض کے بیشتر احکام ایسے ہیں جو مریض ہی کے ساتھ خاص ہیں۔ اس لئے مصنف نے اس
کے لئے مستقل باب قائم کیا ہے۔

قولہ وَإِذَا أَمَرَ الرَّجُلُ..... مریض پر جو دین اس کی تندرستی کے زمانہ کا ہو خواہ گواہوں کے ذریعہ معلوم ہو۔ یا اقرار سے، وارث کا دین ہو یا کسی
اجنبی کا، عین کا اقرار ہو یا دین کا، بہر کیف حالت صحت کا دین مطلقاً اور جو دین اس پر مرض الموت میں اسباب معروفہ کے ساتھ لازم ہوا ہو وہ دونوں
ہمارے نزدیک اس دین پر مقدم ہوں گے۔ جس کا مریض نے اپنے مرض الموت میں اقرار کیا ہے۔ سفیان ثوریؒ اور ابراہیم نخعیؒ بھی اسی کے قائل
ہیں اور بقول قاضی جنبلؒ، امام احمدؒ کے مذہب کا قیاس بھی یہی ہے۔ پس اگر اس کا انتقال ہو جائے تو پہلے اس کے ترکہ سے دین صحت اور وہ دین ادا
کریں گے جو مرض الموت میں اسباب معروفہ کے ساتھ لازم ہوا ہے اس کے بعد جو کچھ مال بچے گا اس سے وہ دین ادا ہوگا۔ جس کا اس نے مرض
الموت میں اقرار کیا ہے۔

قولہ وَقَالَ الشافعی..... امام شافعیؒ، امام مالکؒ، ابو ثورؒ، ابو عیینہؒ، امام مزنیؒ، اور بقول ابو عیینہ اہل مدینہ کے نزدیک دین صحت اور دین مرض
دونوں برابر ہیں۔ کیونکہ ان دونوں کا سبب یعنی اقرار جو عقل و دین کے ساتھ صادر ہوا ہے۔ اور وجوب قرضہ کا محل جو قابل حقوق ذمہ ہے۔ برابر ہے تو
یہ ایسا ہو گیا جیسے اس نے حالت مرض میں بیع و نکاح کا کوئی باہمی تصرف پیدا کیا کہ حالت مرض کا نکاح اور حالت صحت کا نکاح برابر ہے۔ تو جیسے یہ
انشاء برابر ہے ایسے ہی اقرار کا اخبار بھی برابر ہوگا۔

تنبیہ..... صاحب ہدایہ نے دلیل شافعی کی جو تقریر کی ہے اس پر یہ اعتراض کیا گیا ہے کہ یہ مطابق دعویٰ نہیں ہے کیونکہ دلیل مذکور سے صرف اس
دین کی مساوات کا افادہ ہوتا ہے جو تندرستی کی حالت میں بذریعہ اقرار ثابت ہو۔ پس تقریر دلیل یوں ہونی چاہیے۔ وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ الدِّينُ فِي
الْمَرَضِ يَسَاوِي الدِّينَ فِي الصَّحَّةِ لَاسْتَوَاءِ السَّبَبِ الْمَعْلُومِ وَالْأَقْرَارِ۔

جواب..... یہ ہے کہ دلیل مذکور سے جب اس بات کا افادہ ہوا کہ دین مرض اس دین کے مساوی ہے جو صحت کی حالت میں اقرار سے ثابت ہو
تو اس سے یہ بھی افادہ ہو گیا کہ دین مذکور اس دین کے بھی مساوی ہے جو بالمعانیہ ثابت ہو۔ اس لئے کہ ان دونوں دینوں کے درمیان فصل کا کوئی
بھی قائل نہیں ہے۔

احناف کی دلیل

وَلَنَا أَنَّ الْإِقْرَارَ لَا يُعْتَبَرُ دَلِيلًا إِذَا كَانَ فِيهِ إِبْطَالٌ حَقِّ الْغَيْرِ وَفِي إِقْرَارِ الْمَرِيضِ ذَلِكَ لِأَنَّ حَقَّ غُرْمَاءِ الصَّحَّةِ
تَعَلَّقَ بِهَذَا الْمَالِ اسْتِيفَاءً وَلِهَذَا مُنِعَ مِنَ التَّبَرُّعِ وَالْمُحَابَاةِ إِلَّا بِقَدْرِ الثُلُثِ

ترجمہ..... ہماری دلیل یہ ہے کہ اقرار معتبر نہیں ہوتا۔ دلیل ہو کر جب کہ اس میں حق غیر کا ابطال ہو اور مریض کے اقرار میں یہ بات موجود ہے۔ کیونکہ
تندرستی کے قرض خواہوں کا حق ازراہ استیفاء اس مال سے وابستہ ہو چکا ہے۔ اسی لئے بیکار کو تبرع اور محابات سے روک دیا گیا۔ مگر بقدر تہائی مال کے۔

تشریح..... قولہ ولنا ان الاقرار ہماری دلیل یہ ہے کہ بیشک اقرار دلیل ہے لیکن اس کا دلیل ہونا اسی وقت معتبر ہوتا ہے جب اس سے دوسرے کا
حق باطل نہ ہوتا ہو۔ اور اگر وہ حق غیر کے ابطال کو متضمن ہو تو معتبر نہیں ہوتا۔ چنانچہ اگر کسی نے کوئی چیز رہن رکھی یا اجارہ پردی۔ پھر اقرار کیا کہ وہ چیز
غیر کی ہے تو مرتہن اور مستاجر کے حق میں اس کا اقرار نافذ نہیں ہوتا۔ کیونکہ اس چیز کے ساتھ ان کا حق متعلق ہو چکا ہے اور مریض کے اقرار میں یہ
بات موجود ہے۔ یعنی دوسرے کا حق باطل ہوتا ہے۔ کیونکہ غرماء صحت کا حق اس کے مال کے ساتھ وابستہ ہو چکا ہے۔

قولہ ولہذا منع حق غرماء کی وابستگی ہی کی وجہ سے مریض کو تبرع و محابات کی ممانعت ہے۔ یعنی وہ ترکہ کے تہائی مال سے زیادہ ایسے کام نہیں کر سکتا جو اس کے ذمہ واجب نہیں ہیں۔ جیسے وصیت اور ہبہ وغیرہ۔ نیز محابات بھی نہیں کر سکتا کہ مال کو اس کی قیمت سے کم پر کسی کے ہاتھ فروخت کر دے۔ کیونکہ یہ اصلی ضرورت نہیں ہے۔

سوال حالت مرض میں وارث کے لئے اقرار صحیح ہے۔ حالانکہ اس سے دیگر ورثہ کا حق باطل ہوتا ہے۔ پھر مرض کی حالت میں دین کا اقرار کیوں صحیح نہیں۔

جواب وارث جو مال کا مستحق ہوتا ہے وہ نسب اور موت دونوں سے ہوتا ہے تو ان میں سے جو آخر پایا جائے۔ استحقاق اسی کی طرف منسوب ہو گا اور وہ موت ہے۔ کیا نہیں دیکھتے کہ قبل از موت نسب کی گواہی دینے والے اگر موت کے بعد گواہی سے رجوع کر لیں اور حال یہ کہ مشہور ملہ مال لے چکا تو گواہ لوگ کسی چیز کے ضامن نہیں ہوتے۔ بخلاف دین کے کہ اس کو وجوب موت کی وجہ سے نہیں بلکہ دین اقرار کی وجہ سے واجب ہوتا ہے۔ (مبسوط، اسرار)

امام شافعیؒ کے استشہاد کا جواب

بِخِلَافِ النِّكَاحِ لِأَنَّهُ مِنَ الْحَوَائِجِ الْأَصْلِيَّةِ وَهُوَ بِمَهْرٍ الْمَثَلِ وَبِخِلَافِ الْمُبَايَعَةِ بِمِثْلِ الْقِيَمَةِ لِأَنَّ حَقَّ الْغَرَمَاءِ تَعَلَّقَ بِالْمَالِيَّةِ لَا بِالْصُّورَةِ وَفِي حَالَةِ الصَّحَّةِ لَمْ يَتَعَلَّقْ حَقُّهُمْ بِالْمَالِ لِقُدْرَتِهِ عَلَى الْاِكْتِسَابِ فَيَتَحَقَّقُ التَّشْمِيرُ وَهَذِهِ حَالَةُ الْعَجْزِ وَحَالَتَا الْمَرَضِ حَالَةً وَاحِدَةً لِأَنَّهُ حَالَةُ الْحَجَرِ بِخِلَافِ حَالَتِي الصَّحَّةِ وَالْمَرَضِ لِأَنَّ الْأَوَّلَى حَالَةُ إِطْلَاقٍ وَهَذِهِ حَالَةُ عَجْزٍ فَافْتَرَقَا

ترجمہ بخلاف نکاح کے۔ کیونکہ وہ اصلی ضرورتوں میں سے ہے بعوض مہر مثل کے اور بخلاف مساوی قیمت پر باہمی بیع کے۔ کیونکہ قرض خواہوں کا حق مالیت سے وابستہ ہے نہ کہ صورت سے اور حالت صحت میں ان کا حق مال سے متعلق نہیں ہوا اس کو کمائی پر قدرت ہونے کی وجہ سے تو مال میں زیادتی متحقق تھی۔ اور یہ حالت عجز ہے اور بیماری کی دونوں حالتیں ایک ہی ہیں۔ کیونکہ وہ معذوری کی حالت ہے بخلاف صحت و مرض کی دونوں حالتوں کے۔ کیونکہ پہلی حالت اطلاق ہے اور یہ حالت عجز ہے فافترقا۔

تشریح قولہ بخلاف النکاح امام شافعیؒ کے استشہاد کا جواب ہے کہ نکاح سے کوئی الزام قائم نہیں ہو سکتا۔ اس لئے کہ نکاح بعوض مہر مثل انسان کی اصل ضرورت میں داخل ہے۔ بدلیل آنکہ بقائے نفس کا مدار تناسل پر ہے۔ اور طریق تناسل نکاح ہی ہے۔ اور انسان کا حوائج اصلیہ میں اپنا مال صرف کرنے سے روکا نہیں گیا۔ اسی طرح مساوی قیمت کے عوض مبايعت سے بھی کوئی الزام قائم نہیں ہو سکتا۔

اس لئے کہ غرماء کا حق مالیت سے وابستہ ہے نہ کہ صورت سے اور مساوی قیمت کے عوض مبايعت میں مالیت باقی ہے۔ تو اس میں حق غرماء کا ابطال نہیں (کیونکہ مال کے عوض برابر مال مل گیا) بلکہ ایک محل سے دوسرے محل کی طرف ان کے حق کی تحویل ہے۔ وللبدل حکم المبدل۔

قولہ و فی حالة الصحة سوال کا جواب ہے۔ سوال یہ ہو سکتا ہے کہ بقول شافعیؒ مال مدیون سے غرماء کا حق وابستہ ہو گیا تو حالت صحت کا اقرار بھی صحیح نہیں ہونا چاہئے۔ کیونکہ اس میں بھی اس کا اقرار حق غیر کے ابطال کو متضمن ہے۔ حالانکہ یہ بالاجماع جائز ہے۔ جواب کا حاصل یہ ہے کہ صحت کی حالت میں غرماء کا حق مدیون کے مال سے وابستہ نہیں ہوا اس لئے کہ صحت کی حالت میں مدیون کو کمائی کی قدرت حاصل تھی۔ اور کمائی کے ذریعہ سے مال میں زیادتی کا امکان تھا۔ اور اب عاجزی کی حالت ہے کہ وہ اس موت کی بیماری کما نہیں سکتا۔ تو اس حالت میں

غرماء کا حق اس کے مال سے وابستہ ہوگا۔ تاکہ ان کا حق تلف نہ ہو جائے۔

ممکن ہے کوئی یہ کہے کہ اچھا اگر کوئی مریض مرض کی حالت میں قرضہ کا دوبارہ اقرار کرے تو صحیح نہیں ہونا چاہیے۔ کیونکہ پہلے مقرض کا حق اس کے مال سے وابستہ ہو چکا ”وَحَالَتِ الْمَرْضُ“ سے اس کا جواب ہے کہ مرض ابتدائی و انتہائی دونوں حالتیں گویا ایک ہی ہیں۔ کیونکہ مرض کی حالت میں وہ معذور ہے۔ بخلاف حالتِ صحت و حالتِ مرض کے کہ ان دونوں میں فرق ہے۔ کیونکہ حالتِ صحت میں تو اس کو مطلقاً اختیار تھا اور مرض کی حالت میں اس کو عاجزی ہے۔ پس ان دونوں حالتوں میں فرق واضح ہے۔

معلومتہ الاسباب دیون کے مقدم ہونے کی وجہ

وَإِنَّمَا تَقْدَمُ الْمَعْرُوفَةُ الْأَسْبَابُ لِأَنَّهُ لَا تَهْمَةُ فِي ثُبُوتِهَا إِذَا الْمُعَايِنُ لَا مَرَدَّ لَهُ وَذَلِكَ مِثْلُ بَدَلِ مَالٍ مِلْكِهِ أَوْ اسْتَهْلَاكِهِ وَعَلِيمٌ وَجُوبُهُ بِغَيْرِ إِقْرَارِهِ أَوْ تَزَوُّجِ امْرَأَةٍ بِمَهْرٍ مِثْلِهَا وَهَذَا الدَّيْنُ مِثْلُ ذَيْنِ الصَّحَّةِ لَا يُقَدَّمُ أَحَدُهُمَا عَلَى الْآخَرِ لِمَا بَيَّنَّا وَلَوْ أَقْرَبَ بَعَيْنٍ فِي يَدِهِ لِأَخَرٍ لَمْ يَصِحَّ فِي حَقِّ غُرْمَاءِ الصَّحَّةِ لَتَعَلَّقِي حَقَّهُمْ بِهِ وَلَا يَجُوزُ لِلْمَرِيضِ أَنْ يَقْضِيَ ذَيْنَ بَعْضِ الْغُرْمَاءِ دُونَ الْبَعْضِ لِأَنَّ فِي إِثَارِ الْبَعْضِ إِبْطَالُ حَقِّ الْبَاقِينَ وَغُرْمَاءِ الصَّحَّةِ وَالْمَرَضِ فِي ذَلِكَ سَوَاءٌ إِلَّا إِذَا قُضِيَ مَا اسْتَقْرَضَ فِي مَرَضِهِ أَوْ نَقْدَ ثَمَنٍ مَا اشْتَرَى فِي مَرَضِهِ وَقَدْ عَلِمَ بِالْبَيِّنَةِ

ترجمہ..... اور معروف اسباب والے قرضے مقدم اس لئے کئے جائیں گے کہ ان کے ثبوت میں کوئی تہمت نہیں۔ کیونکہ آنکھوں دیکھی چیز کے رد کی گنجائش نہیں۔ اور یہ مثل اس مال کے بدل کے ہے۔ جس کا وہ مالک ہو یا تلف کیا اور اس کا وجوب اقرار کے علاوہ سے معلوم ہو گیا یا اس نے کسی عورت سے اس کے مہر مثل کے عوض نکاح کیا۔ یہ قرضہ بھی دینِ صحت کے مثل ہے۔ کوئی ایک دوسرے پر مقدم نہیں کیا جائے گا۔ بدلیل سابق اگر اقرار کیا یا بیمار نے دوسرے کے لئے ایسے مال عین کا جو اس کے قبضہ میں ہے۔ تو صحیح نہ ہوگا۔ صحت کے قرض خواہوں کے حق میں۔ کیونکہ ان کا حق اس مال سے وابستہ ہو چکا اور جائز نہیں مریض کے لئے بعض قرض خواہوں کا قرض چکانا۔ کیونکہ بعض کو ترجیح دینے میں باقی قرض خواہوں کا حق باطل کرنا ہے اور اس میں تندرستی و بیماری کے قرض خواہ برابر ہیں۔ مگر یہ کہ ایسا قرض چکائے جو اس نے حالتِ مرض میں کیا ہے یا اس کے دار چکائے جو اس نے حالتِ مرض میں خریدی ہے۔ اور بینہ سے معلوم ہوگئی ہے۔

تشریح..... قولہ وانما تقدم پھر حالتِ مرض کے ایسے قرضے جن کے اسباب معلوم ہیں مثلاً کسی بیع کا ثمن بوجہ بیع کے یا کسی عورت کا مہر بوجہ نکاح کے لازم آیا ہے تو ان کے مقدم ہونے کی وجہ یہ ہے کہ ان کے ثبوت میں تہمت کا کوئی امکان نہیں۔ کیونکہ مشاہد چیز کے رد کی گنجائش نہیں ہوتی۔ اس کی مثال یہ ہے کہ قرضہ ایسے مال کی وجہ سے لازم آیا جو مال اس نے اپنی ملک میں لیا ہے یا اس نے کسی کا مال تلف کیا اور اس کا وجوب اقرار کے علاوہ معائنہ یا گواہی کی دلیل سے معلوم ہو گیا یا اس نے کسی عورت سے اس کے مہر مثل پر نکاح کیا تو ایسے قرضے قرضہ صحت کے برابر ہیں۔ کسی ایک کو دوسرے پر ترجیح نہیں کیونکہ ان کے ثبوت میں کوئی تہمت نہیں ہے۔

قولہ ولو اقر بعین..... مریض کے قبضہ میں کوئی معین مال ہے جس کی بابت اس نے اقرار کیا کہ یہ فلاں شخص کا ہے تو غرماء صحت کے حق میں اس کا یہ اقرار صحیح نہیں۔ (ائمہ ثلاثہ کے نزدیک صحیح ہے) کیونکہ اس مال کے ساتھ ان کا حق وابستہ ہو چکا ہے۔

قولہ ولا يجوز للمريض..... مریض مذکور کے لئے یہ بات جائز نہیں کہ وہ بعض غرماء کا قرضہ ادا کرے اور بعض کا ادا نہ کرے۔ کیونکہ اس طرح کرنے میں دوسروں کی حق تلفی ہے۔ خواہ غرماء صحت ہوں یا غرماء مرض ہوں۔ ہاں اگر اس نے بحالتِ مرض وہ قرض چکایا جو حالتِ مرض ہی

کتاب الافرار..... اشرف الہدایہ جلد - یازدہم
میں لیا تھا۔ یا اس بیع کا ثمن ادا کیا جو حالتِ مرض میں خریدی تھی۔ اور یہ بات بینہ سے ثابت ہوگئی تو یہ جائز ہے۔ لَآئِنَہ لَم یَسْطَلْ حَقَّ الْغُرَمَاءِ بَلْ
انما حوله من محل الى محل يعدله۔

تمام دیون ادا کرنے کے بعد مال بچ جائے تو حالتِ مرض الموت کے دیون کو ادا کیا جائے گا

قَالَ وَإِذَا قُضِيَتْ يَعْنِي الدُّيُونُ الْمُتَقَدِّمَةُ وَفَصَلَ شَيْءٌ يُصْرَفُ إِلَى مَا أَقْرَبَهُ فِي حَالَةِ الْمَرَضِ لِأَنَّ الْإِفْرَارَ فِي
ذَاتِهِ صَحِيحٌ وَإِنَّمَا رُدُّهُ فِي حَقِّ غُرَمَاءِ الصَّحَةِ فَإِذَا لَمْ يَبْقَ حَقُّهُمْ ظَهَرَتْ صِحَّتُهُ قَالَ فَإِذَا لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ دِيُونٌ
فِي صِحَّتِهِ جَازَ إِفْرَارُهُ لِأَنَّهُ لَمْ يَتَضَمَّنْ إِبْطَالَ حَقِّ الْغَيْرِ وَكَانَ الْمَقْرُؤُ لَهُ أَوَّلَى مِنَ الْوَرْتَةِ لِقَوْلِ عُمَرَ إِذَا أَقْرَّ
الْمَرِيضُ بَدَيْنَ جَازَ ذَلِكَ عَلَيْهِ فِي جَمِيعِ تَرَكَتِهِ وَلِأَنَّ قَضَاءَ الدَّيْنِ مِنَ الْحَوَائِجِ الْأَصْلِيَّةِ وَحَقُّ الْوَرْتَةِ يَتَعَلَّقُ
بِالتَّرَكَةِ بِشَرْطِ الْفَرَاغِ وَلِهَذَا تُقَدَّمُ حَاجَتُهُ فِي التَّكْفِينِ

ترجمہ..... اور جب ادا کر دیئے گئے یعنی وہ قرضے جو مقدم ہیں اور کچھ مال بچ گیا۔ تو وہ صرف کیا جائے گا۔ اس میں جس کا اس نے اقرار کیا ہے۔
حالتِ مرض میں۔ کیونکہ اقرارانی ذاتِ صحیح ہے۔ مگر مریض پر حالتِ صحت کے قرضے نہ ہوں تو اس کا اقرار صحیح ہوگا۔ کیونکہ یہ حق غیر کے باطل کرنے کو
متضمن نہیں ہے اور مقررہ اولیٰ ہوگا بہ نسبت ورثہ کے۔ حضرت عمرؓ کے فرمان کی وجہ سے کہ جب اقرار کیا۔ مریض نے کسی قرضہ کا تو اس پر یہ جائز ہے
اس کے جمع ترکہ میں۔ وراں لئے کہ قرض چکانا اصلی ضرورتوں میں سے ہے اور ورثہ کا حق ترکہ سے متعلق ہوتا ہے اس شرط کے ساتھ کہ وہ فارغ ہو
اسی لئے مقدم کی جاتی ہے۔ میت کی ضرورت تکفین۔

تشریح..... قوله وَإِذَا قُضِيَتْ جب دیون متقدمہ یعنی دیون صحت اور وہ قرضے جو بحالتِ مرض اسباب معلومہ سے لازم ہوئے تھے۔ چکا دیئے
گئے اور ترکہ سے کچھ مال بچ رہا تو اس قرضہ کی ادائیگی میں صرف کیا جائے۔ جس کا اس نے بحالتِ مرض اقرار کیا ہے۔ اس لئے کہ حالتِ مرض میں
جو اقرار کیا تھا وہ بذاتِ خود صحیح و درست تھا (لصدورہ عن اہلہ فی محلہ) لیکن غراماء صحت کے حق کی وجہ سے اس اقرار کو روک دیا گیا تھا اور اب ان کا حق
باقی نہیں رہا تو حالتِ مرض کا اقرار ظاہر ہو جائے گا۔ (لزوال المانع)

قوله فاذا لم يكن عليه..... اگر مریض مذکور کے ذمہ حالتِ صحت کا کوئی قرضہ نہ ہو تو مرض کی حالت اس کا اقرار کرنا جائز ہوگا۔ اگرچہ وہ کل
مال کا اقرار کر لے۔ اس لئے کہ اب اس کا اقرار ابطالِ حق غیر کو متضمن نہیں ہے اور اس مال میں ورثہ کی بہ نسبت مقررہ اولیٰ ہوگا۔ کیونکہ حضرت عمرؓ کا
ارشاد ہے "إِذَا أَقْرَّ الْمَرِيضُ بَدَيْنَ جَازَ ذَلِكَ عَلَيْهِ فِي جَمِيعِ تَرَكَتِهِ" (والاثریٰ مثله کا ظہر)

قوله لقول عمرؓ..... اس اثر کی بابت علامہ زیلعی نے کہا ہے کہ غریب ہے۔ نیز مبسوط خواہر زادہ وغیرہ میں یہ حضرت ابن عمرؓ سے منقول ہے
نہ کہ حضرت عمرؓ سے۔ عقلی دلیل یہ ہے کہ قرض کی ادائیگی حوائجِ اصلیہ میں داخل ہے۔ تاکہ قرضہ دخولِ جنت میں حائل نہ ہو۔ قال علیہ السلام "الدين حائل بينه وبين الجنة" اور ورثہ کا حق جو ترکہ سے متعلق ہوتا ہے۔ وہ اسی شرط پر ہے کہ میت کا ترکہ اس کی اصلی ضروریات سے فارغ ہو۔
اسی لئے میت کی تکفین و تدفین کو ورثہ کے حق پر مقدم کیا جاتا ہے۔

مریض کا وارث کے لئے اقرار کرنے کا حکم

(وارث کے لئے مریض کا اقرار صحیح نہیں)

قَالَ وَلَوْ أَقْرَّ الْمَرِيضُ لِوَارِثِهِ لَا يَصِحُّ إِلَّا أَنْ يُصَدِّقَهُ فِيهِ بَقِيَّةٌ وَرَثَتُهُ وَقَالَ الشَّافِعِيُّ فِي أَحَدِ قَوْلَيْهِ يَصِحُّ لِأَنَّهُ

اَظْهَارُ حَقِّ ثَابِتٍ لِّتَرْجُحِ جَانِبِ الصَّدَقِ وَصَارَ كَالْإِقْرَارِ لِأَجْنَبِيٍّ وَبَوَارِثِ آخَرَ وَبَوَدِيعَةُ مُسْتَهْلَكَةِ لِلْوَارِثِ وَلَنَا قَوْلُهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ لَا وَصِيَّةَ لِّوَارِثٍ وَلَا إِقْرَارَ لَهُ بِالَّذِينَ وَلَانَهُ تَعَلَّقَ حَقُّ الْوَرَّةِ بِمَالِهِ فِي مَرَضِهِ وَلِهَذَا يَمْنَعُ مِنَ التَّبَرُّعِ عَلَى الْوَارِثِ أَصْلًا فَفِي تَخْصِيصِ الْبَعْضِ بِهِ إِبْطَالُ حَقِّ الْبَاقِيْنَ وَلَا نَّ حَالَةَ الْمَرَضِ حَالَةَ الْإِسْتِغْنَاءِ وَالْقَرَابَةِ سَبَبُ التَّعَلُّقِ إِلَّا أَنَّ هَذَا التَّعَلُّقَ لَمْ يَظْهَرْ فِي حَقِّ الْأَجْنَبِيِّ لِحَاجَتِهِ إِلَى الْمُعَامَلَةِ فِي الصَّحَةِ لِأَنَّهُ لَوْ أَنْحَجَرَ عَنِ الْإِقْرَارِ بِالْمَرَضِ يَمْتَنِعُ النَّاسُ عَنِ الْمُعَامَلَةِ مَعَهُ وَقَلَمَّا يَقَعُ الْمُعَامَلَةُ مَعَ الْوَارِثِ وَلَمْ يَظْهَرْ فِي حَقِّ الْإِقْرَارِ لِّوَارِثِ آخَرَ لِحَاجَتِهِ أَيْضًا ثُمَّ هَذَا التَّعَلُّقُ حَقُّ بَقِيَّةِ الْوَرَّةِ فَإِذَا صَدَّقُوهُ فَقَدْ أَبْطَلُوهُ فَيَصِحُّ إِقْرَارُهُ وَإِنْ أَقَرَّ لِأَجْنَبِيٍّ جَازَ وَإِنْ أَحَاطَ بِمَالِهِ لِمَا بَيْنَنَا وَالْقِيَاسُ أَنَّ لَا يَجُوزُ إِلَّا فِي الثُّلْثِ لِأَنَّ الشَّرْعَ قَصَرَ تَصَرُّفَهُ عَلَيْهِ إِلَّا أَنَا نَقُولُ لَمَّا صَحَّ إِقْرَارُهُ فِي الثُّلْثِ كَانَ لَهُ التَّصَرُّفُ فِي الثُّلْثِ بَاقِيٍّ لِأَنَّهُ الثُّلْثُ بَعْدَ الَّذِينَ ثُمَّ وَثُمَّ حَتَّى يَأْتِيَ عَلَى الْكُلِّ

ترجمہ..... اگر اقرار کیا مریض نے اپنے وارث کے لئے تو صحیح نہ ہوگا۔ مگر یہ کہ اس میں باقی ورثہ اس کی تصدیق کریں۔ امام شافعیؒ نے اپنے ایک قول میں کہا کہ صحیح ہے۔ کیونکہ یہ ایک حق ثابت کا اظہار ہے۔ جانب صدق رائج ہونے کی وجہ سے اور یہ ایسا ہو گیا جیسے اجنبی کے لئے اقرار کرنا یا وارث آخر کا یا وارث کی تلف کردہ و بیعت کا اقرار کرنا۔ ہماری دلیل حضور علیہ السلام کا ارشاد ہے کہ نہ وارث کے لئے وصیت ہے اور نہ اس کے لئے قرض کا اقرار اور اس لئے کہ اس کے مرض میں ورثہ کا حق اس کے مال سے متعلق ہو گیا۔ اسی لئے اس کو وارث پر تبرع کرنے سے بالکل روک دیا گیا۔ پس اقرار میں بعض کی تخصیص سے باقی ورثہ کا حق باطل کرنا ہے۔ اور اس لئے کہ حالت مرض حالت استغناء ہے اور قربت تعلق کا سبب ہے مگر یہ تعلق اجنبی کے حق میں ظاہر نہیں ہوا۔ صحت کی حالت میں اس کو معاملہ کی ضرورت ہونے کی وجہ سے۔ کیونکہ اگر مرض کی وجہ سے وہ اقرار مجبور ہو جائے تو لوگ اس کے ساتھ معاملہ کرنے سے باز رہیں گے۔ اور وارث کے ساتھ معاملہ بہت کم ہوتا ہے۔ اور دوسرے کے وارث ہونے کے اقرار کے حق میں بھی ظاہر نہیں ہوا۔ کیونکہ اس کو اس کی بھی ضرورت ہے۔ پھر یہ تعلق باقی ورثہ کا حق ہے۔ جب انہوں نے اس کی تصدیق کر دی تو اپنا حق خود ہی باطل کر دیا۔ لہذا مریض کا اقرار صحیح ہو جائے گا۔ اور اگر اقرار کیا اجنبی کے لئے تو جائز ہے۔ اگرچہ اس کے پورے مال کو گھیر لے اور قیاس یہ ہے کہ جائز نہ ہو مگر تہائی میں۔ کیونکہ شرع نے اس کا تصرف صرف تہائی تک رکھا ہے۔ مگر ہم یہ کہتے ہیں کہ جب تہائی میں اس کا اقرار صحیح ہوا تو باقی تہائی میں اس کا تصرف کا حق ہوگا۔ کیونکہ بعد قرضہ کے بھی تہائی ہے۔ پھر اس کے باقی کی تہائی پھر اسی طرح یہاں تک کہ اقرار کل مال پر حاوی ہو۔

تشریح..... قولہ ولو اقر المریض اگر مریض اپنے وارث کے لئے کسی عین یا دین کا اقرار کرے تو اقرار صحیح نہیں۔ الا یہ کہ باقی ورثہ اس کی تصدیق کریں۔ امام احمدؒ، ابراہیم نخعیؒ، سفیان ثوریؒ، شعبیؒ، حاکمؒ، قاضی شریحؒ، حکی النصارىؒ، قاسم ابن سلامؒ، ابو ہاشمؒ، سالمؒ، ابن اذینہ اور ایک قول میں امام شافعیؒ اسی کے قائل ہیں۔ لیکن ان کا اصرار صحیح قول یہ ہے کہ اقرار صحیح ہے۔ ابو ثورؒ، عطاءؒ، حسن بصریؒ، اور اسحاقؒ بھی اسی کے قائل ہیں۔ امام مالکؒ فرماتے ہیں کہ جہاں تہمت کا اندیشہ نہ ہو وہاں صحیح ہے ورنہ باطل ہے۔ جیسے کسی کی ایک لڑکی اور ایک بچا زاد لڑکا ہے۔ مریض نے اپنی لڑکی کے لئے اقرار کیا تو صحیح نہ ہوگا۔ کیونکہ تہمت کا امکان ہے اور اگر بچا زاد لڑکے کے لئے اقرار کیا تو صحیح ہوگا۔ شوافعؒ میں رویانی نے اسی کو اختیار کیا ہے حسن بن صالحؒ سے مروی ہے کہ صرف اپنی بیوی کے مہر کا اقرار صحیح ہے باقی باطل ہے۔

قولہ لانہ اظہار حق..... امام شافعیؒ کی دلیل یہ ہے کہ مریں کا اقرار کرنا ایک حق ثابت کا اظہار ہے کیونکہ اس میں بدالالت حال ہے پس جیسے اجنبی کے لئے اقرار صحیح ہے ایسے ہی وارث کے لئے بھی صحیح ہوگا۔ نیز یہ ایسا ہو گیا جیسے وہ کسی شخص کی نسبت وارث ہونے کا یا کسی وارث کی

ودیعت تلف کرنے کا اقرار کرے کہ یہ اقرار صحیح ہے۔

قوله ولنا قوله عليه السلام..... ہماری دلیل سنن دارقطنی کی روایت ہے قال رسول الله الاوصية لواثر ولا اقرار له بدین۔

سوال..... یہ روایت مرسل ہے۔ جواب..... اول تو حافظ ابو نعیم نے تاریخ اصہبان میں اشعث بن شداد، خراسانی کے تحت اس کو مسند کیا ہے۔ وسندہ ہکذا ”حدثنا ابو محمد بن حبان ثنا ابو عبد الرحمن المقدمی ثنا اشعث بن شداد الخراسانی ثنا يحيى ثنا نوح بن دراج عن ابان تغلب عن جعفر بن محمد عن ابیه عن جابر ؓ“۔ اور اگر مرسل ہی تسلیم کر لیں جیسا کہ اکثر کی رائے یہی ہے تب بھی مرسل ہمارے یہاں حجت ہے۔

سوال..... نوح بن دراج کی ابن معین نے تکذیب کی ہے امام ابو داؤد فرماتے ہیں کہ یہ جھوٹا ہے۔ حدیث گھڑتا تھا۔ ابن حبان اور حاکم کا بیان ہے کہ یہ ثقات سے بھی موضوعات روایت کرتا ہے۔ پھر مرسل مذکور صحیح کہاں ہوئی؟

جواب..... جعفر فریابی نے محمد بن عبد اللہ بن نمیر سے اس کی توثیق نقل کی ہے شیخ ابو زر عفرماتے ہیں کہ یہ کوفہ کا قاضی تھا اور مجھے امید ہے کہ اس میں کوئی حرج نہیں۔ ابن عدی کا قول ہے کہ مکثرفی الحدیث تو نہیں ہے مگر اس کی حدیث لکھی جاسکتی ہے۔ معلوم ہوا کہ نوح بن دراج مختلف فیہ ہے۔ ”والاختلاف غیر مضر عندنا“۔ (اعلاء السنن)

قوله ولا تعلق..... ہماری عقلی دلیل یہ ہے کہ مریض کے مال سے جمیع ورثہ کا حق وابستہ ہو گیا ہے۔ اسی وجہ سے اس کو ورثہ کے حق میں بہد یا وصیت وغیرہ کے احسان کرے کی بالکل ممانعت ہے اور کسی ایک کے لئے اقرار کرنے میں باقی ورثہ کا حق باطل کرنا ہے۔ لہذا جائز نہ ہوگا۔

دوسری عقلی دلیل..... یہ ہے کہ مرض کی حالت مال سے بے نیازی کی حالت ہے۔ کیونکہ امارات موت ظاہر ہو جانے سے ساری امیدیں ختم ہو جاتی ہیں اور اس کے مال کے ساتھ تعلق وابستہ ہونے کا سبب قربت ہے مگر یہ تعلق اجنبی کے حق میں ظاہر نہیں ہوا، (بلکہ اس کے لئے اقرار صحیح ہے) اس لئے کہ صحت کی حالت میں اس کو معاملات کی احتیاج ہے اور ورثہ کے ساتھ معاملات کا وقوع بہت کم ہوتا ہے۔ زیادہ تر جانب ہی کے ساتھ ہوتا ہے اگر اجنبی کے لئے اس کا اقرار صحیح نہ مانا جائے تو لوگ اس سے معاملات نہ کریں گے اور اس کی ضروریات کا دروازہ بند ہو کر رہ جائے گا۔ نیز تعلق مذکور دوسرے شخص کی نسبت وارث ہونے کے اقرار کے حق میں بھی ظاہر نہیں ہوا۔ کیونکہ انسان کو اس کی بھی ضرورت ہے تاکہ اس کی نسل کے سب وارث باقی رہیں۔ پس نسب کا اقرار یا اس کی ضروریات یا اصلہ میں سے ہوا۔ پھر تعلق مذکور باقی ورثہ کا حق ہے۔ اور جب انہوں نے اس کی تصدیق کر دی تو اقرار معتبر ہو گیا۔ کیونکہ اقرار کا معتبر ہونا تو انہیں کے حق کی وجہ سے تھا۔

قوله وان اقر لا جنبی..... اگر مریض نے کسی اجنبی کے لئے اقرار کیا تو اقرار جائز ہے۔ اگرچہ اس کے تمام مال کو محیط ہو جائے۔ کیونکہ قرض کی ادائیگی حوائج اصلہ میں سے ہے۔ گو قیاس یہی چاہتا ہے کہ تہائی کے علاوہ میں جائز نہ ہو۔ کیونکہ شرع نے اس کا تصرف صرف تہائی تک محدود رکھا ہے۔ لیکن ہم استحساناً کہتے ہیں کہ جب اس کا اقرار تہائی میں صحیح ہوا تو باقی تہائی میں اس کا تصرف جائز ہوگا۔ کیونکہ قرضہ کے بعد بھی تہائی ہے اس کے بعد پھر باقی تہائی میں بھی جائز ہوگا۔ دیکھنا یہاں تک کہ اقرار کل مال پر حاوی ہوگا۔

اجنبی کے لئے اقرار کیا پھر کہا وہ میرا بیٹا ہے۔ نسب ثابت ہوگا اور اقرار باطل ہوگا، اجنبیہ

کے لئے اقرار کیا پھر اس سے نکاح کیا اقرار باطل نہ ہوگا وجہ فرق

قَالَ وَمَنْ أَقَرَّ لَا جَنْبِي ثُمَّ قَالَ هُوَ ابْنِي ثَبَتَ نَسَبُهُ مِنْهُ وَبَطُلَ إِقْرَارُهُ لَهُ فَإِنْ أَقَرَّ لَا جَنْبِيَّةٍ ثُمَّ تَزَوَّجَهَا لَمْ يَبْطُلْ إِقْرَارُهُ لَهَا وَجْهُ الْفَرْقِ أَنَّ دَعْوَةَ النَّسَبِ تَسْتَبِيدُ إِلَى وَقْتِ الْغُلُوقِ فَتَبَيَّنَ أَنَّهُ أَقَرَّ لِابْنِهِ فَلَا يَصِحُّ وَلَا كَذَلِكَ

الزَّوْجِيَّةَ لِأَنَّهَا تَقْتَصِرُ عَلَى زَمَانِ التَّرْوُجِ فَبَقِيَ إِفْرَارُهُ لِأَجْنِبِيَّةٍ. قَالَ وَمَنْ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ فِي مَرَضِهِ ثَلَاثَ ثَمَّ أَقَرَّ لَهَا بَدْنَيْنِ وَمَاتَ فَلَهَا الْأَقْلُ مِنَ الدَّيْنِ وَمِنْ مِيرَاثِهَا مِنْهُ لِأَنَّهَا مَتَّهَمَانِ فِيهِ لِقِيَامِ الْعِدَّةِ وَبَابُ الْإِفْرَارِ مَسْدُودٌ لِلزَّوْجَةِ فَلَعَلَّهُ أَقْدَمَ عَلَى هَذَا الطَّلَاقِ لِيَصِحَّ إِفْرَارُهُ لَهَا زِيَادَةً عَلَى مِيرَاثِهَا وَلَا تَهْمَةٌ فِي أَقْلِ الْأُمَرَاءِ فَيُثَبَّتْ

ترجمہ..... جس نے اقرار کیا اجنبی کے لئے پھر کہا کہ وہ میرا بیٹا ہے تو اس سے اس کا نسب ثابت اور اس کے لئے اقرار باطل ہو جائے گا۔ اور اگر اجنبیہ کے لئے اقرار کیا پھر اس سے نکاح کر لیا تو اس کے لئے اس کا اقرار باطل نہ ہوگا۔ وجہ فرق یہ ہے کہ دعوت نسب قرآن طہ کے وقت کی طرف منسوب ہوتا ہے۔ پس یہ ظاہر ہو گیا کہ اس نے اپنے بیٹے کے لئے اقرار کیا ہے۔ اور زوجیت اس طرح نہیں ہے۔ کیونکہ وہ تو نکاح کرنے کے وقت پر محدود ہوتی ہے تو اس کا اقرار اجنبیہ کے لئے باقی رہا۔ جس نے طلاق دی اپنی بیوی کو حالت مرض میں تین پھر اقرار کیا اس کے قرضہ کا اور مر گیا تو عورت کے لئے قرض اور میراث سے کمتر ہوگا۔ کیونکہ وہ دونوں اس فعل میں متہم ہیں۔ قیام عدت اور ورثہ کے لئے اقرار کا دروازہ بند ہونے کی وجہ سے۔ پس ممکن ہے۔ اس نے طلاق پر اقدام اس لئے کیا ہوتا کہ عورت کے لئے اس کا اقرار صحیح ہو جائے اور اس کو میراث سے زیادہ ملے اور دونوں میں سے کم ملنے میں کوئی تہمت نہیں تو یہ ثابت ہو جائے گا۔

تشریح..... قولہ ومن اقر لا جنسی۔ مریض نے کسی اجنبی کے لئے اقرار کیا اور پھر اس کی فرزند کی کا دعویٰ ہو گیا تو اس کا نسب ثابت ہو جائے گا۔ اور اقرار باطل ہو جائے گا۔ بشرطیکہ وہ اجنبی مجہول النسب ہو۔ اور مقرر کی تصدیق کرے اور تصدیق کرنے کی لیاقت رکھتا ہو خلاف الشافعی فی الاصحح و مالک اذا لم یثبہم۔ اور اگر مریض کسی اجنبیہ عورت کے لئے اقرار کے بعد اس سے نکاح کر لے تو اقرار صحیح رہے گا۔ امام زفرؒ کے نزدیک صحیح نہ ہوگا۔ ہمارے یہاں وجہ فرق یہ ہے کہ دعویٰ نسب وقت علق (ابتداء پیدائش) کی طرف مسند ہوتا ہے۔ تو اپنے بیٹے کے لئے اقرار ہوا اور یہ جائز نہیں بخلاف زوجیت کے کہ وہ وقت تزوج کی طرف مسند ہوتی ہے تو اقرار اجنبیہ کے لئے ہوا اور یہ صحیح ہے لیکن اگر اجنبیہ کے لئے وصیت کی یا کوئی چیز ہبہ کی پھر اس سے نکاح کر لیا تو وصیت اور ہبہ صحیح نہ ہوگا۔ کیونکہ وصیت بعد الموت تملیک ہوتی ہے اور بعد الموت عورت اس کی وارث ہے۔ لہذا وصیت جائز نہ ہوگی۔ اور مرض الموت میں ہبہ وصیت کے حکم میں ہوتا ہے۔ علی مایاتی بیانہ۔

وصایا جامع صغیر میں ہے کہ اگر مریض نے اپنے بیٹے کے لئے قرض کا اقرار کیا دارنحالیہ بیٹا نصرانی یا غلام ہے۔ پھر وہ اسلام لے آیا آزاد ہو گیا۔ اس کے بعد مریض مذکور مر گیا تو اقرار باطل ہے۔ اس لئے کہ اقرار کے وقت ان کے درمیان تہمت کا سبب قائم تھا۔ یعنی وہ قرابت جس کی وجہ سے وہ آخر کار وارث ہوا ہے اور یہ اس کے خلاف ہے جو اجنبیہ کے لئے اقرار کر کے پھر اس سے نکاح کر لے کہ اس میں اقرار کے وقت تہمت کا سبب موجود نہیں ہے۔

قولہ ومن طلق زوجته..... اگر مرض الموت میں بیوی کو تین بار طلاق بائن دے دی پھر اس کے لئے اقرار کیا تو میراث اور اقرار میں سے جو کمتر ہو وہ عورت کو ملے گا۔ کیونکہ یہاں زوجین اقرار میں متہم ہو سکتے ہیں۔ بایں معنی کہ زمانہ عدت موجود ہے اور باب اقرار مسدود تو ممکن ہے اس نے میراث سے زیادہ دلانے کے لئے طلاق پر اقدام کیا ہو اور کمتر مقدار میں تہمت کا امکان نہیں۔ لہذا کمتر مقدار ثابت ہوگی۔

فائدہ..... طلاق بائن کی قید اس لئے لگائی کہ طلاق رجعی میں تو وہ اس کی زوجہ ہی رہتی ہے۔ مگر حکم مذکور کے لئے یہ شرط ہے کہ مقرر اثناء عدت میں مر گیا ہو اگر عدت کے بعد مر تو اقرار صحیح ہوگا۔ صاحب ہدایہ نے ”لقیام العدة“ سے اس کی طرف اشارہ کیا ہے۔

تنبیہ..... حکم مذکور کے لئے یہ بھی شرط ہے کہ شوہر نے عورت کی طلب پر طلاق دی ہو۔ اگر طلاق بلا طلب ہو تو عورت کو میراث ملے گی۔ جتنی بھی اس کے حصہ میں آتی ہو اور اس کے لئے اقرار صحیح نہ ہوگا۔ کیونکہ عورت تو اس کی وارث ہے اور اس کا شوہر زوج فار ہے۔ جامع محیط، تبیین وغیرہ اکثر کتب معتبرہ میں یہ شرط مذکور ہے بلکہ ہدایہ کے باب طلاق المریض میں بھی یہ شرط مصرح طور پر گزر چکی۔ حیث قال ”وان طلقها ثلاثا فی مرضه

بامرہائیں لہا بدین و اوصیٰ لہا بوصیۃ فلہا الاقل من ذالک ومن المیراث یہاں صاحب ہدایہ نے اور صاحب کافی اور بہت سے شرح ہدایہ نے شرط مذکور سے غالباً کتاب الطلاق کی تصریح پر اعتماد کرتے ہوئے تعرض نہیں کیا اور شیخ نجم الدین زاہدی نے شرح مختصر القدوری میں جو یہ کہا ہے کہ ”بعض قدوری اور شرح میں یوں مذکور ہے ومن طلق زوجته فی مرضہ ثلاثا بسؤلہا ثم اقرلہا بذین۔ پھر کہا ہے کہ یہ دونوں موضع صحیح ہیں اور ان دونوں کا حکم ہے۔ سواس کی بات صاحب نتائج نے لکھا ہے کہ میں عام معتبرات میں تتبع کے باوجود یہ نہیں پاسکا کہ دونوں کا حکم ایک ہے۔ بلکہ جہاں بھی یہ مسئلہ دیکھا وہ اسی شرط کے ساتھ ساتھ مقید پایا کہ حکم مذکور اس وقت ہے جب طلاق عورت کی طلب یا اس کے حکم سے ہو۔

ایسے لڑکے کا اقرار کیا کہ اس جیسا اس کے ہاں پیدا ہو سکتا ہے اور اس کا کوئی معروف نسب

اور لڑکے نے اس کی تصدیق کر دی تو مقرر سے اس کا نسب ثابت ہوگا اگرچہ وہ بیمار ہو

﴿فصل﴾ وَمَنْ أَقَرَّ بِغُلَامٍ يُولَدُ مِثْلَهُ لِمِثْلِهِ وَلَيْسَ لَهُ نَسَبٌ مَعْرُوفٌ أَنَّهُ ابْنُهُ وَصَدَقَهُ الْغُلَامُ ثَبَتَ نَسَبُهُ مِنْهُ وَإِنْ كَانَ مَرِيضًا لِأَنَّ النِّسْبَ مِمَّا يَلْزُمُهُ خَاصَّةً فَيَصِحُّ إِقْرَارُهُ بِهِ وَشَرَطُ أَنْ يُولَدَ مِثْلَهُ لِمِثْلِهِ كَيْلَا يَكُونَ مُكَذِّبًا فِي الظَّاهِرِ وَشَرَطُ أَنْ لَا يَكُونَ لَهُ نَسَبٌ مَعْرُوفٌ وَلِأَنَّهُ يَمْنَعُ ثُبُوتَهُ مِنْ غَيْرِهِ وَإِنَّمَا شَرَطَ تَصَدِيقَهُ لِأَنَّهُ فِي يَدِ نَفْسِهِ إِذَا الْمَسْأَلَةُ وَضَعَهَا فِي غُلَامٍ يُعْبَرُ عَنْ نَفْسِهِ بِخِلَافِ الصَّغِيرِ عَلَى مَا مَرَّ مِنْ قَبْلُ وَلَا يَمْتَنِعُ بِالْمَرَضِ لِأَنَّ النِّسْبَ مِنَ الْحَوَائِجِ الْأَصْلِيَّةِ وَيُشَارِكُ الْوَرَثَةُ فِي الْمِيرَاثِ لِأَنَّهُ لَمَّا ثَبَتَ نَسَبُهُ مِنْهُ صَارَ كَالْوَارِثِ الْمَعْرُوفِ فَيُشَارِكُ وَرَثَتَهُ

ترجمہ..... ﴿فصل﴾ جس نے اقرار کیا ایسے لڑکے کے نسبت کہ اس جیسا اس کے یہاں پیدا ہو سکتا ہے اور اس کا کوئی معروف نسب نہیں کہ یہ میرا بیٹا ہے اور لڑکے نے اس کی تصدیق کر دی تو مقرر سے اس کا نسب ثابت ہو جائے گا۔ گو وہ بیمار ہو۔ کیونکہ نسب تو خاص کر اسی کو لازم ہوگا۔ لہذا اس کا اقرار صحیح ہے۔ اس جیسا اس کے یہاں پیدا ہونے کی شرط اس لئے ہے تاکہ وہ ظاہر میں جھوٹا قرار نہ پائے اور نسب معروف نہ ہونے کی شرط اسلئے لگائی کہ نسب معروف غیر سے ثبوت نسب کو منع کرتا ہے۔ اور تصدیق غلام کی شرط اس لئے ہے کہ وہ اپنے ذاتی قبضہ میں ہے۔ کیونکہ مسئلہ کی وضع ایسے طفل کی بابت ہے جو اپنی ذات سے تعبیر کر سکتا ہے۔ بخلاف صغیر کے جیسا کہ پہلے گزر چکا۔ اور مرض کی وجہ سے اقرار امتنع نہ ہوگا۔ کیونکہ نسب اصلی ضرورتوں میں سے ہے اور لڑکا ورثہ کے ساتھ میراث میں شریک ہوگا۔ اس لئے کہ جب اس سے اس کا نسب ثابت ہو گیا تو وہ وارث معروف جیسا ہو گیا۔ لہذا وارثان میت کا مشارک ہوگا۔

تشریح..... قولہ فصل اقرار مال کو اقرار نسب پر اس لئے مقدم کیا ہے کہ اول کا وقوع بیشتر ہوتا ہے اور جو چیز کثیر الدوران ہو وہ اہم بالبیان ہوتی ہے اور ثانی کو علیحدہ فصل میں بیان کرنے کی وجہ یہ ہے کہ یہ بعض شروط و احکام میں منفرد ہے۔

قولہ ومن اقر..... مقرر نے اقرار کیا کہ فلاں بچہ میرا بیٹا ہے تو مقرر سے اس کا نسب ثابت ہو جائے گا۔ کیونکہ نسب ان امور میں سے ہے جو خاص طور سے اسی کو لازم ہونے والے ہیں۔ لیکن ثبوت نسب کے لئے چند شرطیں ہیں۔

۱۔ اس جیسا بچہ اس کے یہاں پیدا ہو سکتا ہو تاکہ وہ بلحاظ ظاہر جھوٹا قرار نہ پائے۔

۲۔ بچہ مجہول النسب ہو۔ اگر معروف النسب ہو تو کسی دوسرے سے اس کے نسب کا ثابت نہ ہونا ایک بدیہی بات ہے۔

۳۔ بچہ اس کی تصدیق بھی کر دے کہ میں اس کا بیٹا ہوں۔ اس لئے کہ وہ لڑکا اپنے ذاتی قبضہ میں ہے۔ کیونکہ مسئلہ ایسے ہی بچہ کے حق میں مفروض

ہے جو اپنی ذات سے تعبیر کر سکتا ہو۔ بخلاف ایسے بچے کے جو اپنی ذات سے تعبیر نہیں کر سکتا کہ وہ اپنے قابض کے قبضہ میں ہوتا ہے۔ جیسا کہ کتاب الدعویٰ میں گزر چکا۔ نیز اس لئے بھی کہ ثبوت نسب پر کچھ حقوق مرتب ہوتے ہیں۔ جیسے ثبوت ارث، لزوم نفقہ وغیرہ اور اقرار نسب میں ان حقوق کا التزام ہے تو مقررہ کی طرف سے اس کا التزام ضروری ہے اور یہ اس کی تصدیق ہی ہے ہوگا۔ جب مذکورہ شرطوں کی موجودگی میں اس کا نسب ثابت ہو گیا تو دیگر ورثہ کے ساتھ وہ بچہ بھی مقررہ وارث ہو کر میراث پائے گا۔

والدین، اولاد، زوجہ اور مولیٰ کے لئے اقرار کا حکم

قَالَ وَيَجُوزُ إِفْرَارُ الرَّجُلِ بِالْوَالِدَيْنِ وَالزَّوْجَةِ وَالْمَوْلَى لِأَنَّهُ أَقْرَبُ بِمَا يَلْزُمُهُ وَلَيْسَ فِيهِ تَحْمِيلُ النَّسَبِ عَلَى الْغَيْرِ وَيُقْبَلُ إِفْرَارُ الْمَرْأَةِ بِالْوَالِدَيْنِ وَالزَّوْجِ وَالْمَوْلَى لِمَا بَيَّنَّا وَلَا يُقْبَلُ بِالْوَلَدِ لِأَنَّ فِيهِ تَحْمِيلَ النَّسَبِ عَلَى الْغَيْرِ وَهُوَ الزَّوْجُ لِأَنَّ النَّسَبَ مِنْهُ إِلَّا أَنْ يُصَدِّقَهَا الزَّوْجُ لِأَنَّ الْحَقَّ لَهُ أَوْ تَشْهَدُ بِوَلَادَتِهِ قَابِلَةً لِأَنَّ قَوْلَ الْقَابِلَةِ فِي هَذَا مَقْبُولٌ وَقَدْ مَرَّ فِي الطَّلَاقِ وَقَدْ ذَكَّرْنَا فِي إِفْرَارِ الْمَرْأَةِ تَفْصِيلاً فِي كِتَابِ الدَّعَوَى وَلَا بُدَّ مِنْ تَصْدِيقٍ هَؤُلَاءِ وَيَصِحُّ التَّصْدِيقُ فِي النَّسَبِ بَعْدَ مَوْتِ الْمُقَرَّرِ لِأَنَّ النَّسَبَ يَبْقَى بَعْدَ الْمَوْتِ وَكَذَا يَصِحُّ تَصْدِيقُ الزَّوْجَةِ لِأَنَّ حُكْمَ النِّكَاحِ بَاقٍ وَكَذَا يَصِحُّ تَصْدِيقُ الزَّوْجِ بَعْدَ مَوْتِهَا لِأَنَّ الْإِرْثَ مِنْ أَحْكَامِهِ وَعِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ لَا يَصِحُّ لِأَنَّ النِّكَاحَ انْقَطَعَ بِالْمَوْتِ وَلِهَذَا لَا يَحِلُّ لَهُ غَسْلُهَا عِنْدَنَا وَلَا يَصِحُّ التَّصْدِيقُ عَلَى إِعْتِبَارِ الْإِرْثِ لِأَنَّهُ مَعْدُومٌ حَالَةَ الْإِفْرَارِ وَإِنَّمَا يَثْبُتُ بَعْدَ الْمَوْتِ وَالتَّصْدِيقُ يُسْتَدُّ إِلَى أَوَّلِ الْإِفْرَارِ

ترجمہ..... جائز ہے اقرار کسی کی بابت، ماں، باپ، فرزند، بیوی اور آقا ہونے کا۔ کیونکہ اس نے اس کا اقرار کیا ہے جو اسی پر لازم ہوگا اور اس میں دوسرے پر نسب ڈالنا نہیں ہے اور قبول کیا جائے گا۔ عورت کا اقرار کسی کے متعلق ماں، باپ، شوہر اور آقا ہونے کا۔ اسی وجہ سے جو ہم نے بیان کی۔ اور قبول نہیں کیا جائے گا اقرار بیٹا ہونے کا۔ کیونکہ اس میں غیر پر نسب ڈالنا ہے اور وہ شوہر ہے کیونکہ نسب اسی سے ہوتا ہے مگر یہ کہ شوہر اس کی تصدیق کرے۔ کیونکہ حق تو اسی کا ہے یا گواہی دے۔ دایہ اس بچہ کی پیدائش کی۔ کیونکہ اس بارہ میں دایہ کا قول مقبول ہے اور یہ طلاق میں گزر چکا۔ اور ہم نے اقرار عورت کے بارہ میں کچھ تفصیل کتاب الدعویٰ میں ذکر کی ہے۔ اور ان لوگوں کی تصدیق ضروری ہے اور اقرار نسب میں موت مقرر کے بعد بھی تصدیق صحیح ہے۔ کیونکہ نسب موت کے بعد باقی رہتا ہے ایسے ہی بیوی کی تصدیق بھی صحیح ہے کیونکہ حکم نکاح باقی ہے۔ اسی طرح بیوی کی موت کے بعد شوہر کی تصدیق صحیح ہے کیونکہ میراث حکام نکاح میں سے ہے۔ اور امام ابو حنیفہؒ کے نزدیک صحیح نہیں۔ کیونکہ نکاح موت سے منقطع ہو چکا اس لئے ہمارے نزدیک شوہر کے لئے اپنی مردہ بیوی کو غسل دینا حلال نہیں اور بالفاظ میراث شوہر کی تصدیق صحیح نہیں۔ کیونکہ میراث اقرار کی حالت میں معدوم تھی۔ وہ تو موت کے بعد ثابت ہوئی۔ حالانکہ تصدیق ابتداء اقرار کی جانب مستند ہوتی ہے۔

تشریح..... قولہ ويجوز اقرار الرجل اگر کوئی شخص بحالت صحت یا بحالت مرض کسی دوسرے کو اپنا باپ یا اپنی ماں یا اپنا بیٹا بتلائے تو (کافی و معراج اور درمختار و دیگر معتبرات کے مطابق) مذکورہ سابقہ شروط طلاق کے ساتھ اس کا اقرار صحیح ہے۔ نیز اگر وہ کسی عورت کو اپنی بی بی بتلائے تو یہ بھی صحیح ہے۔ بشرطیکہ:-

- (۱) وہ عورت کسی کی زوجہ نہ ہو۔ (۲) کسی کی عدت میں نہ ہو۔ (۳) اس عورت کی بہن یا خالہ یا پھوپھی مقرر کی منکوحہ یا معتدہ نہ ہو۔
- (۴) اس عورت کے علاوہ چار عورتیں اس کے پاس نہ ہوں۔ (درمختار و کافی وغیرہ) (۵) وہ عورت مجوسہ یا بت پرست نہ ہو۔ (دعویٰ)
- (۶) وہ عورت مقرر پر رضاعت سے حرام نہ ہو (حاشیہ زطلعی) اسی طرح اگر وہ بتلائے کہ فلاں شخص میرا مولد رقتا ہے تو یہ اقرار بھی صحیح ہے بشرطیکہ

اس کی ولاء غیر مقرر سے ثابت نہ ہو۔ بقول صاحب ہدایہ دلیل یہ ہے اس میں ایسے امر کا اقرار ہے جو خود اسی کو لازم ہونے والا ہے اور اس میں نسب کو کسی غیر کی طرف منسوب کرنا بھی نہیں ہے۔ ان مسائل میں قاعدہ کلیہ یہی ہے کہ آدمی کا اقرار خود اپنی ذات پر حجت ہے نہ کہ غیر پر۔

تنبیہ..... مال ہونے کے اقرار کا صحیح ہونا جیسا کہ اوپر مذکور ہوا۔ یہی مشہور ہے۔ اکثر علماء اسی پر ہیں۔ اور یہی تحفہ الفقہاء، سراج الدین کی شرح فرائض اور صاحب ہدایہ کی روایت کے موافق ہے۔ لیکن فرائض عتائی، ضوء السراج اور مبسوط والیضاح اور شیخ مجبوی کی جامع صغیر کے عام نسخوں میں اس کے خلاف یہ ہے کہ مال ہونے کا اقرار صحیح نہیں ہے۔ کیونکہ نسب آباء سے ہوتا ہے نہ کہ امہات سے نیز اس میں غیر شخص یعنی مقرر کے باپ پر زوجیت لاگو کرنا ہے لہذا اقرار صحیح نہ ہوگا۔ مگر صاحب درمختار کہتے ہیں کہ اقرار مذکور کی صحت حق ہے۔ کیونکہ اصل ہونے میں ماں اور باپ دونوں برابر ہیں۔ تو ماں باپ کے مانند ہوئی۔

قوله و یقبل اقرار المراء..... اگر کوئی عورت یہ اقرار کرے کہ فلاں عورت میری ماں ہے۔ یا فلاں شخص میرا باپ یا شوہر یا مولاء عتاقہ ہے تو اس کا یہ اقرار صحیح ہے۔ یہی وجہ ہے جو اوپر مذکور ہوئی لہذا اقرار عا یلزمہ و لیس فیہ تحمیل النسب علی الغیر، رہا اس کا عورت ہونا سو یہ اس کی ذات پر اس کے اقرار کی صحت سے مانع نہیں ہے۔

قوله ولا یقبل بالولد..... اگر کوئی عورت کسی بچہ کی بابت یہ کہے کہ یہ میرا بیٹا ہے تو جب تک اس کا شوہر اس کی تصدیق نہ کر دے یا کوئی دایہ اس کی شہادت نہ دے کہ یہ بچہ اس کے یہاں پیدا ہوا تھا۔ اس وقت تک عورت کا یہ اقرار مقبول نہ ہوگا۔ کیونکہ اس اقرار میں نسب کو دوسرے پر یعنی شوہر پر لاگو کرنا ہے۔ کیونکہ نسب کا اصل تعلق مرد کے ساتھ ہے نہ کہ عورت کے ساتھ۔ اس لئے شوہر کی تصدیق ضروری ہے۔

قوله و یصح التصدیق..... ایک شخص نے نسب کا یا نکاح کا اقرار کیا اور اس کا انتقال ہو گیا اس کے انتقال کے بعد مقرر نے اس کی تصدیق کی تو تصدیق صحیح ہوگی۔ کیونکہ نسب موت کے بعد تک باقی رہتا ہے اس طرح نکاح بھی عورت کے حق میں باقی رہتا ہے کیونکہ اس پر عدت واجب ہوتی ہے جو کہ نکاح کے آثار میں سے ہے۔ یہی وجہ ہے کہ وہ عورت اپنے مردہ شوہر کو غسل دے سکتی ہے لیکن اگر عورت نے زوجیت کا اقرار کیا اور اس کے مرنے کے بعد شوہر نے اس کی تصدیق کی تو امام صاحب کے نزدیک صحیح نہ ہوگی۔ صاحبین اور ائمہ ثلاثہ کے نزدیک اس صورت میں بھی تصدیق صحیح ہے اس واسطے کہ نسب کی طرح نکاح بھی موت سے باطل نہیں ہوتا باقی رہتا ہے۔ اسی لئے شوہر اس کا وارث ہوتا ہے۔ نیز اگر شوہر اس کے مرنے کے بعد نکاح پر بیعت قائم کرے تو بیعت مقبول ہوتا ہے۔ اگر وراثت کے حق میں نکاح باقی نہ ہوتا تو بیعت مقبول نہ ہوتا۔ امام صاحب یہ فرماتے ہیں کہ نکاح تو موت کی وجہ سے منقطع ہو چکا یہاں تک کہ وہ اس کی بہن سے اور اس کے علاوہ چار عورتوں سے نکاح کر سکتا ہے اور اس کے مرنے کے بعد باقی احناف شوہر اس کو غسل نہیں دے سکتا۔ رہا حکم وراثت سو وہ تو موت کے بعد ثابت ہوتا ہے اور نکاح ان احکام کے حق میں منتهی ہو چکتا ہے جو قبل الموت ہوں۔

والدین اور اولاد کے علاوہ بھائی یا چچے کے نسب کا دعویٰ کیا اقرار نسب میں قبول ہے یا نہیں؟

قَالَ وَمَنْ أَقَرَّ بِنَسَبٍ مِنْ غَيْرِ الْوَالِدَيْنِ وَالْوَلَدِ نَحْوُ الْأَخِ وَالْعَمِّ لَا يُقْبَلُ إِقْرَارُهُ فِي النَّسَبِ لِأَنَّ فِيهِ حَمْلَ النَّسَبِ عَلَى الْغَيْرِ فَإِنْ كَانَ لَهُ وَارِثٌ مَعْرُوفٌ قَرِيبٌ أَوْ بَعِيدٌ فَهُوَ أَوْلَى بِالْمِيرَاثِ مِنَ الْمُقَرَّرِ لَهُ لِأَنَّهُ لَمَّا لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ مِنْهُ لَا يُزَاحِمُ الْوَارِثَ الْمَعْرُوفَ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَارِثٌ اسْتَحَقَّ الْمُقَرَّرُ لَهُ مِيرَاثَهُ لِأَنَّ لَهُ وَلَايَةَ التَّصَرُّفِ فِي مَالِ نَفْسِهِ عِنْدَ عَدَمِ الْوَارِثِ أَلَا تَرَى أَنَّ لَهُ أَنْ يُوصِيَ جَمِيعَهُ عِنْدَ عَدَمِ الْوَارِثِ فَيَسْتَحِقُّ جَمِيعَ الْمَالِ وَإِنْ لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ مِنْهُ لِمَا فِيهِ مِنْ حَمْلِ النَّسَبِ عَلَى الْغَيْرِ وَلَيْسَتْ هَذِهِ وَصِيَّةً حَقِيقَةً حَتَّى إِنَّ مَنْ أَقَرَّ بِأَخٍ ثُمَّ أَوْصَى لِأَخَرٍ بِجَمِيعِ مَالِهِ كَانَ لِلْمُوصَى لَهُ ثُلُثُ جَمِيعِ الْمَالِ وَلَوْ كَانَ الْأَوَّلُ وَصِيًّا

لَا شَرَّكََا نِصْفَيْنِ لَكِنَّهُ بِمَنْزِلَتِهِ حَتَّى لَوْ أَقَرَّ فِي مَرَضِهِ بَاخَ وَصَدَقَهُ الْمَقْرُ لَهُ ثُمَّ أَنْكَرَ الْمَقْرُ قَرَابَتَهُ ثُمَّ أَوْصَى بِمَا لَهُ كُلُّهُ لِإِنْسَانٍ كَانَ الْمَالُ لِلْمَوْصَى لَهُ وَلَوْ لَمْ يَوْصَ لِأَحَدٍ كَانَ لِبَيْتِ الْمَالِ لِأَنَّ رُجُوعَهُ صَحِيحٌ لِأَنَّ النَّسَبَ لَمْ يَثْبُتْ فَبَطُلَ لِأَقْرَارٍ

ترجمہ..... جو اقرار کرے والدین اور اولاد کے علاوہ کے نسب کا جیسے بھائی اور چچا کا تو اس کا اقرار مقبول نہ ہوگا، نسب میں، کیونکہ اس میں نسب دوسرے پر ڈالنا ہے۔ پس اگر اس کا کوئی معلوم وارث ہو۔ قریبی یا بعیدی تو وہ میراث کا زیادہ مستحق ہوگا مقررہ سے۔ اس لئے کہ جب اس کا نسب اس سے ثابت نہیں ہوا تو وہ وارث معروف کا مزا ہم نہیں ہو سکتا۔ ہاں اگر اس کا کوئی وارث نہ ہو تو مقررہ اس کا مستحق ہوگا اس کی میراث کا کیونکہ مقررہ کو ولایت ہے اپنے ذاتی مال میں تصرف کے وارث نہ ہونے کے وقت کیا نہیں دیکھتے کہ مقررہ کو اختیار ہے اپنے پورے مال کی وصیت کرنے کا وارث نہ ہونے کے وقت پس مقررہ پورے مال کا مستحق ہوگا۔ اگرچہ مقررہ سے اس کا نسب ثابت نہیں ہوا بایں وجہ کہ اس میں نسب غیر پر ڈالنا ہے اور یہ حقیقی وصیت نہیں ہے۔ حتیٰ کہ جس نے بھائی ہونے کا اقرار کیا پھر کسی دوسرے کے لئے اپنے پورے مال کی وصیت کر دی تو موصیٰ لہ کے لئے پورے مال کی تہائی ہوگی اور اگر اول بھی وصیت ہوتا تو دونوں نصفانصف کے شریک ہوتے لیکن وہ بمنزلہ وصیت کے ہے۔ حتیٰ کہ اگر مرض الموت میں بھائی ہونے کا اقرار کیا اور مقررہ نے اس کی تصدیق کی پھر مقررہ نے اس کی قربت کا انکار کر دیا۔ اس کے بعد پورے مال کی کسی کے لئے وصیت کی تو پورا مال موصیٰ لہ کا ہوگا اور اگر کسی کے لئے وصیت نہ کی ہو تو مال بیت المال کا ہوگا۔ کیونکہ اس کا رجوع کرنا صحیح ہے اس لئے کہ نسب ثابت نہیں ہوا تھا تو اقرار باطل ہو گیا۔

تشریح..... قولہ ومن اقرب نسب اگر کوئی شخص والدین اور ولد صلبی کے علاوہ سے نسب کا اقرار کرے۔ جیسے بھائی، چچا، دادا، پوتا وغیرہ تو اقرار قبول نہ ہوگا۔ کیونکہ اس میں نسب کو غیر پر لاگو کرنا لازم آتا ہے اس لئے کہ بھائی اسی وقت ہوگا جب باپ کا بیٹا ہوا اور چچا اس وقت ہوگا جب دادا کا بیٹا ہوا اب اگر مقررہ کوئی معروف النسب وارث ہو خواہ قریبی ہو، جیسے اصحاب فروض اور عصبہ یا بعیدی ہو جیسے ذوی الارحام تو مقررہ کی میراث مقررہ کو نہیں پہنچے گی بلکہ اس معروف النسب وارث کو ملے گی۔ اس لئے کہ جب مقررہ سے مقررہ کا نسب ثابت نہیں ہوا تو وارث معروف کا مزا ہم نہ ہوگا۔

قولہ وليست هذه یعنی بھائی اور چچا وغیرہ ہونے کا اقرار مذکور حقیقی وصیت نہیں ہے۔ بلکہ بمنزلہ وصیت کے ہے۔ حقیقی وصیت نہ ہونے کی وضاحت تو اس جزیہ سے ہوتی ہے کہ اگر کسی نے بھائی ہونے کا اقرار کرنے کے بعد کسی دوسرے کے لئے اپنے کل مال کی وصیت کر دی تو موصیٰ لہ کو کل مال کی تہائی ملتی ہے اگر اول یعنی بھائی ہونے کا اقرار حقیقی وصیت ہوتی تو مقررہ اور موصیٰ لہ دونوں نصفانصف کے شریک ہوتے۔ اور بمنزلہ وصیت ہونے کے وضاحت اس جزیہ سے ہوتی ہے کہ اگر کسی نے اپنے مرض الموت میں کسی کی نسبت بھائی ہونے کا اقرار کیا اور مقررہ نے اس کی تصدیق کی۔ اس کے بعد مقررہ نے اس کی قربت سے انکار کر دیا۔ پھر اپنے کل مال کی وصیت کسی اور کے لئے کر دی تو یہ مال پورا اسی موصیٰ لہ کو ملے گا۔ اور اگر اس کے انکار کے بعد اس نے کسی کے لئے وصیت نہیں کی۔ تو کل مال بیت المال میں داخل ہوگا۔ کیونکہ ایسے اقرار نسب سے اس کا رجوع کرنا صحیح ہے جیسے وصیت سے رجوع کرنا صحیح ہوتا ہے۔ اگر اقرار مذکور بمنزلہ وصیت کے نہ ہوتا تو اس کا رجوع کرنا صحیح نہیں ہوتا۔

جس کا باپ فوت ہو گیا اس نے بھائی کا اقرار کیا نسب ثابت نہ ہوگا اور مقررہ میراث میں شریک ہوگا

قَالَ وَمَنْ مَاتَ أَبُوهُ فَأَقَرَّ بَاخَ لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُ أَخِيهِ لِمَا بَيَّنَّا وَيُشَارِكُهُ فِي الْمِيرَاثِ لِأَنَّ إِقْرَارَهُ تَضَمَّنَ شَيْئِينَ حَمَلَ النَّسَبَ عَلَى الْغَيْرِ وَلَا وِلَايَةَ لَهُ عَلَيْهِ وَالْإِشْتِرَاكَ فِي الْمَالِ وَلَهُ فِيهِ وَِلَايَةٌ فَيَثْبُتُ كَالْمُشْتَرَى إِذَا أَقَرَّ عَلَى الْبَائِعِ بِالْعِتْقِ لَمْ يَقْبَلْ إِقْرَارُهُ عَلَيْهِ حَتَّى لَا يَرْجِعَ عَلَيْهِ بِالْثَمَنِ وَلَكِنَّهُ يَقْبَلُ فِي حَقِّ الْعِتْقِ. قَالَ وَمَنْ مَاتَ وَتَرَكَ ابْنَيْنِ وَلَهُ عَلَى آخِرِ مَائَةِ دِرْهَمٍ فَأَقَرَّ أَحَدُهُمَا أَنَّ أَبَاهُ قَبِضَ مِنْهَا خَمْسِينَ لَا شَيْءَ لِلْمَقْرِ وَلِلْآخَرِ خَمْسُونَ لِأَنَّ

هَذَا اِقْرَارٌ بِالذَّيْنِ عَلَى الْمَيِّتِ لِأَنَّ الْإِسْتِيفَاءَ إِنَّمَا يَكُونُ بِقَبْضِ مَضْمُونٍ فَإِذَا كَذَّبَهُ أَخُوهُ اسْتَعْرَقَ الذَّيْنِ نَصِيْبَهُ كَمَا هُوَ الْمَذْهَبُ عِنْدَنَا غَايَةُ الْأَمْرِ أَنَّهُمَا تَصَادَقَا عَلَى كَوْنِ الْمَقْبُوضِ مُشْتَرَكًا بَيْنَهُمَا لَكِنَّ الْمَقْرَّ لَوْ رَجَعَ عَلَى الْقَابِضِ بِشَيْءٍ لَرَجَعَ الْقَابِضُ عَلَى الْغَرِيمِ وَرَجَعَ الْغَرِيمُ عَلَى الْمَقْرِّ فَيُؤَدَّى إِلَى الدَّوْرِ

ترجمہ..... جس کا باپ مر گیا اور اس نے کسی کی نسبت بھائی ہونے کا اقرار کیا تو اس کے بھائی ہونے کا نسب ثابت نہ ہوگا۔ بدلیل مذکور ہاں وہ میراث میں اس کا شریک ہو جائے گا۔ کیونکہ اس کا اقرار دو چیزوں کو شامل ہے۔ ایک تو غیر پر نسب رکھنے کو اور مقرر کو اس پر یہ اختیار نہیں ہے۔ دوم مال میں اشتراک کو اور مقرر کے لئے اس کا اختیار ہے تو یہ ثابت ہو جائے گا۔ جیسے مشتری اگر بائع پر آزاد کرنے کا اقرار کرے تو بائع پر اس کا اقرار مقبول نہیں یہاں تک کہ وہ بائع سے شمن واپس نہیں لے سکتا۔ لیکن آزادی کے حق میں اس کا اقرار مقبول ہے۔ ایک شخص مر گیا اور اس نے دو بیٹے چھوڑے اور اس کا دوسرے پر سودرہم قرضہ ہے۔ پس ایک بیٹے نے اقرار کیا کہ اس کے باپ نے ان میں پچاس وصول کر لئے تھے تو مقرر کے لئے کچھ نہ ہوگا اور دوسرے بیٹے کے لئے پچاس ہوں گے۔ کیونکہ یہ میت پر قرضہ کی وصولی قبض مضمون ہی سے ہوگی اور جب اس کے بھائی نے اس کی تکذیب کر دی تو دین نے اس کا کل حصہ لے لیا جیسا کہ یہی مذہب ہے۔ ہمارے نزدیک غایۃ الامر یہ ہے کہ ان دونوں نے مقبوض کے مشترک ہونے پر تصادق کیا ہے۔ لیکن مقرر اگر قابض سے کچھ لے تو قابض عظیم سے لے گا۔ اور عظیم مقرر سے لے گا۔ پس یہ دور کی پہنچائے گا۔

تشریح..... قوله ومن مات ابوہ کسی کا باپ مر گیا اور اس نے ایک شخص کی نسبت یہ اقرار کیا کہ یہ میرا بھائی ہے تو بھائی ہونے کا نسب تو ثابت نہ ہو گا۔ کیونکہ اس میں غیر پر تکمیل نسب ہے۔ البتہ مقررہ مقرر کے ساتھ پدری میراث میں شریک ہو جائے گا۔ امام مالک، امام احمد اور اکثر اہل علم اسی کے قائل ہیں۔ امام شافعی فرماتے ہیں کہ عدم ثبوت نسب کی وجہ سے میراث میں بھی شریک نہ ہوگا۔ یہ حضرت ابن سیرین سے بھی منقول ہے۔

ہم یہ کہتے ہیں کہ اقرار مذکور دو باتوں پر مشتمل ہے ایک تو دوسرے پر نسب لازم کرنا اور مقرر کو غیر پر اس کا اختیار حاصل نہیں ہے تو یہ ثابت نہ ہو گا۔ دوم مال میراث میں اشتراک۔ اور مقرر کو اس کا اختیار حاصل ہے۔ کیونکہ یہ اپنی ذات پر اقرار ہے اور اس کو اپنی ذات پر ولایت ہے۔ تو یہ مالی شرکت ثابت ہو جائے گی۔ اس کی نظیر بھی موجود ہے۔ مثلاً کسی مشتری نے اپنے بائع پر یہ اقرار کیا کہ میں نے جو غلام اس سے خریدا ہے وہ اس کو آزاد کر چکا تھا۔ تو بائع پر اس کا یہ اقرار مقبول نہیں۔ یہاں تک کہ وہ بائع سے غلام کا شمن واپس نہیں لے سکتا۔ لیکن آزادی کے حق میں اس کا یہ اقرار مقبول ہوتا ہے۔ کیونکہ حق آزادی میں اس کا یہ اقرار اپنی ذات پر اقرار ہے۔ یہاں تک کہ وہ غلام مشتری پر آزاد ہو جائے گا۔ پس اسی طرح نسب کا اقرار مذکور اشتراک میراث کے بارے میں مقبول ہوگا۔

فائدہ اولی..... جب مقرر مذکور کا اس کی ذات کے حق میں اقرار مقبول ہوا تو ہمارے نزدیک مقررہ مقرر کے نصف حصہ کا مستحق ہوگا۔ اور امام مالک اور ابن ابی لیلیٰ کے نزدیک اس کا اقرار ترکہ میں شائع ہوگا۔ پس مقرر کو اتنا ملے گا جتنا اس کا حصہ مخصوص ہے۔ یہاں تک کہ جس کا باپ مرا ہے اگر اس کا کوئی معروف بھائی ہو اور وہ کسی اور شخص کی نسبت بھائی ہونے کا اقرار کرے اور اخ معروف اس کی تکذیب کرے تو ہمارے نزدیک مقرر کو اس کے مقبوض کا نصف لے گا اور امام مالک و ابن ابی لیلیٰ کے نزدیک اس کے مقبوض کا تہائی ملے گا۔ کیونکہ مقرر نے اس کے لئے نصفین میں شائع مقدار ثلث کا اقرار کیا ہے۔ تو اس کا اقرار اس کے حصہ میں نافذ ہوگا اور جو اس کے بھائی کے حصہ میں ہے وہ باطل ہوگا۔ پس مقرر کے لئے اس کے مقبوض کا ثلث ہوگا اور وہ جمع مال کا سدس ہے اور دوسرا سدس اس کے بھائی کے حصہ میں ہے۔ اس میں اس کا اقرار باطل ہوگا۔

ہم یہ کہتے ہیں کہ مقرر کا زعم یہ ہے کہ مقررہ استحقاق میں اس کے مساوی ہے اور منکر اپنے انکار میں ظالم ہے تو مقرر کے مقبوض کو شمل مالک ٹھرا کر باقی کو ان کے درمیان برابر تقسیم کیا جائے گا۔

فائدہ ثانیہ..... میراث کے حق میں نسب کا ثبوت صرف ایک وارث کے اقرار سے نہیں ہوتا بلکہ ورثہ میں سے دوسرے یا ایک مرد اور دو عورتیں ہونی چاہیں۔ امام ابو یوسف، حسن، امام شافعی فرماتے ہیں کہ جو بھی میراث حاصل کرتا ہے اس کے قول سے نسب ثابت ہو جائے گا۔ اگرچہ ایک ہی ہو۔ لیکن پہلا قول اصح ہے۔ اقرار کو شہادت پر قیاس کرتے ہوئے شیخ زاہدی نے شرح مختصر قدوری میں شرح قطع سے ایسا ہی ذکر کیا ہے۔ اور صاحب بدائع نے اس کی توضیح یوں کی ہے کہ اخوة وغیرہ کا اقرار ہے۔ بایں معنی کہ اس میں دوسرے کا نسب غیر پر لازم کرنا ہے تو یہ شہادت کے درجہ میں ہوا اور تنہا ایک کی شہادت مقبول نہیں ہوتی۔

تنبیہ..... پیش نظر مسئلہ کی بابت بعض لوگوں نے یہ اعتراض کیا ہے کہ یہ مسئلہ بعینہ پہلے مسئلہ سے معلوم ہو چکا۔ پس اس کا ذکر تکرار سے خالی نہیں مگر یہ اعتراض بے جا ہے۔ کیونکہ پہلے مسئلہ میں مقرر مورث ہے اور اس مسئلہ میں وہ وارث ہے۔ اس لحاظ سے دونوں مسئلے جدا جدا ہیں۔ گو عدم ثبوت نسب میں دونوں برابر ہیں۔

قوله ومن مات وتوكل..... ایک شخص دو بیٹے چھوڑ کر مر گیا جس کے کسی دوسرے شخص پر سودرہم تھے۔ اب بیٹوں میں سے ایک نے اقرار کیا کہ مرابا ان سو میں سے پچاس وصول کر چکا تھا تو یہ اقرار مقرر قبض فرزند کے حصہ کی طرف راجع ہوگا۔ اور اس کو کچھ نہ ملے گا۔ اور دوسرے فرزند کو پچاس درہم ملیں گے۔ وجہ یہ ہے کہ اقرار مذکور گویا میت پر قرضہ ہو جانے کا اقرار ہے اس لئے کہ وصولی قرض کی یہی صورت ہوتی ہے کہ قرض کے مثل تو اقرار مذکور کا پورا قرضہ اسی بیٹے کے حصے میں چلا گیا جس نے اقرار کیا ہے۔ جیسا کہ ہمارے یہاں مذہب یہی قرار پایا ہے کہ جو وارث اپنے مورث پر اقرار کرے اور دوسرے ورثہ اس کے منکر ہوں تو قرضہ فقط مقرر کے حصہ پر پڑتا ہے بخلاف ابن ابی لیلیٰ کے کہ ان کے نزدیک سب کے حصوں میں شائع ہوتا ہے۔

معراج الدرایہ میں کہا ہے کہ امام شافعی کا ایک قول ہمارے مذہب کے مانند ہے اور دوسرا قول یہ ہے کہ اس کو نصف دین لازم ہوگا۔ امام احمد، ابراہیم غنی، حسن، اسحاق، ابو عبیدہ، ابو ثور بھی اسی کے قائل ہیں۔ اور مذہب مالک کا قیاس بھی یہی ہے۔

سوال..... اقرار کو صرف مقرر کے حصہ کی طرف پھر انا قبل اس قبض قسمت دین کو تسلیم ہے۔ جو جائز نہیں۔

جواب..... جب مقرر نے وراثت سے پہلے پچاس کے مقبوض ہونے کا اقرار کیا تو اس کے زعم کے مطابق صرف دین سے پچاس ہی منتقل ہوئے۔

فلم تتحقق القسمة

قوله غاية الامر..... ایک سوال مقرر کا جواب ہے۔

تقریر سوال..... یہ ہے کہ جب کل دین ان دونوں میں مشترک تھا۔ تو اس کا ہر جز بھی مشترک ہوگا۔ پس جو ہلاک ہوا وہ مشترک ہوا اور جو باقی رہا۔ وہ مشترک باقی رہے گا۔ پس منکر بیٹے نے جب ہلاک ہونے کا انکار کیا تو اس کے کسی جز میں اشتراک کا انکار نہیں کیا۔ اور مقرر بیٹے کا زعم اگرچہ یہ ہے کہ اس کے بعض اجزاء ہلاک ہو گئے۔ لیکن وہ ہلاکت کے بعد ماقی میں اشتراک کا منکر نہیں ہے۔ پس وہ دونوں باقی مقبوض میں اشتراک پر متفق ہیں تو ان دونوں میں نصفانصف ہونا چاہئے اور قابض نے جس پر قبضہ کیا ہے۔ مقرر کو اس سے نصف واپس لے لینا چاہئے۔

جواب..... کا حاصل یہ ہے کہ مقبوضہ کے مشترک ہونے میں اگرچہ دونوں کا اتفاق ہے لیکن مقرر باقی پچاس وصول پانے والے سے کچھ نہیں لے سکتا۔ اس لئے کہ مقرر اگر قابض خصمین سے مثلاً پچیس واپس لے تو وہ پھر قرض دار سے وصول کرے گا۔ تاکہ اس کا حصہ پورا ہو۔ اس صورت میں قرض دار کو پچھتر درہم دینے پڑے حالانکہ مقرر کے اقرار سے اس پر صرف پچاس تھے۔ لہذا وہ پچیس درہم مقرر سے واپس لے گا۔ پس مقرر نے جو کچھ وصول کیا تھا وہ قرض دار کو دینا پڑا اور اس دوران سے اس کو کچھ وصول کیا تھا وہ قرض دار کو دینا پڑا اور اس دوران سے اس کو کچھ فائدہ نہ ہوا۔



کتاب الصلح

ترجمہ..... یہ کتاب صلح کے بیان میں ہے

تشریح..... قولہ کتاب کتاب الاقرار کے بعد کتاب الصلح لارہے ہیں۔ وجہ مناسب ظاہر ہے۔ کیونکہ مقرر کا انکار باعث نزاع ہوتا ہے اور نزاع مستدعی صلح، صلح لغت مصالحت مصدر کا اسم ہے۔ جو صلاح ضد یعنی استقامت حال سے مشتق ہے۔ پس لغوی معنی ہی اس کے حسن ذاتی پر دال ہیں۔ شریعت میں صلح اس عقد کو کہتے ہیں جو رافع نزاع اور قاطع خصومت ہو۔ یعنی جو عقد جھگڑے کو منادے اس کو صلح کہتے ہیں۔ جس پر صلح واقع ہو اس کو مصالح علیہ اور جس سے صلح ہو اس کو مصالح عنہ اور جو صلح کرے اس کو مصالح کہتے ہیں۔ مثلاً زید نے خالد پر ایک مکان کا دعویٰ کیا۔ خالد نے کہا کہ مجھ سے ایک سو درہم لے لے اور مکان کا دعویٰ چھوڑ دے تو سو درہم مصالح علیہ ہے اور مکان مصالح عنہ اور خالد مصالح۔

صلح کی اقسام و شرعی حیثیت

قَالَ الصُّلْحُ عَلَى ثَلَاثَةِ أَصْرِبِ صُلْحٍ مَعَ إِقْرَارٍ وَصُلْحٍ مَعَ سُكُوتٍ وَهُوَ أَنْ لَا يُقَرَّ الْمُدْعَى عَلَيْهِ وَلَا يُنْكِرُ وَصُلْحٍ مَعَ انْكَارٍ وَكُلُّ ذَلِكَ جَائِزٌ لَا طَلَّاقَ قَوْلِهِ تَعَالَى ﴿وَالصُّلْحُ خَيْرٌ﴾ وَقَوْلُهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ كُلُّ صُلْحٍ جَائِزٌ فِيمَا بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ إِلَّا صُلْحًا أَحَلَّ حَرَامًا أَوْ حَرَّمَ حَلَالًا

ترجمہ..... صلح تین طرح پر ہے۔ صلح مع اقرار، صلح مع سکوت اور وہ یہ ہے کہ مدعی علیہ نہ اقرار کرے نہ انکار۔ اور صلح مع انکار اور یہ تینوں جائز ہیں۔ کیونکہ قول باری ”وَالصُّلْحُ خَيْرٌ“ مطلق ہے۔ اور اس لئے کہ حضور علیہ السلام کا ارشاد ہے کہ مسلمانوں کے درمیان ہر صلح جائز ہے سوائے اس صلح کے جو حرام کو حلال یا حلال کو حرام کرے۔

تشریح..... قولہ علی ثلثۃ اصرب..... صلح جیسا کہ اوپر معلوم ہوا اس باہمی عقد کو کہتے ہیں۔ جس کے ذریعے سے مختلفین کے درمیان اصلاح واقع ہونے کی طرف رسائی ہو۔ اس کی مختلف انواع ہیں۔

ایک نوع..... وہ صلح ہے جو مسلمین اور اہل حرب کے درمیان واقع ہو۔

قَالَ اللَّهُ تَعَالَى،

وَإِنْ جَنَحُوا لِلسَّلَامِ فَاجْنَحْ لَهَا وَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ اور اگر وہ جھکیں صلح کی طرف تو تو بھی جھک اسی طرف اور بھروسہ کہ اللہ پر دوسری نوع..... وہ صلح ہے۔ جو اہل عدل اور اہل بغی کے درمیان واقع ہو۔

قَالَ اللَّهُ تَعَالَى،

وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا اور اگر دو فریق مسلمان کے آپس میں لڑ پڑیں تو ان میں ملاپ کرادو تیسری نوع..... وہ صلح ہے جو اندیشہ شقاق کے وقت زوجین کے درمیان واقع ہو۔

قَالَ اللَّهُ تَعَالَى،

وَإِنْ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا
وَالصُّلْحُ خَيْرٌ

اور اگر کوئی عورت ڈرے اپنے خاوند کے لڑنے سے یا پھر جانے سے تو کچھ گناہ نہیں دونوں پر کہ کر لیں آپس میں کسی طرح صلح اور صلح خوب چیز ہے۔

چوتھی نوع وہ صلح ہے جو اموال کے سلسلے میں اختلاف کنندگان کے درمیان واقع ہو اس باب میں اسی نوع کا بیان ہے۔
اس نوع کی تین اقسام ہیں۔ صلح مع الاقرار، صلح مع السکوت، صلح مع الافکار۔

۱۔ صلح مع الاقرار یہ ہے کہ مدعی علیہ مدعی کے دعویٰ کا اقرار کر کے اس سے کسی قدر صلح کر لے تاکہ وہ اپنا دعویٰ چھوڑ دے۔ یہ صلح بمنزلہ شراء برا قلم ہوتی ہے۔

۲۔ صلح مع انکار یہ ہے کہ مدعی علیہ دعویٰ سے منکر ہو کر صلح کرنے پر آمادہ ہو۔ گویا اس پر جب بوجہ انکار قسم عائد ہوئی تو اس نے قسم کے عوض یہ مال دے کر صلح کر لی۔

۳۔ صلح مع سکوت کی تفسیر خود صاحب کتاب نے ذکر کی ہے۔ کہ مدعی علیہ نہ اقرار کرے نہ انکار۔ صاحب عنایہ کہتے ہیں کہ صلح کا انواع ثلاثہ مذکورہ میں منحصر ہونا ضروری ہے اس لئے کہ خصم بوقت دعویٰ سکوت اختیار کرے گا یا کوئی جواب دے گا اور جواب دو حال سے خالی نہیں۔ نفیاً ہو گا یا اثباتاً۔

قولہ وکل ذالک جائز ہمارے یہاں صلح کی مذکورہ تینوں قسمیں قرآن وحدیث کی روشنی میں جائز ہیں۔ امام مالکؒ اور امام احمدؒ بھی اسی کے قائل ہیں۔ کیونکہ حق تعالیٰ کا ارشاد ہے ”وَالصُّلْحُ خَيْرٌ“ مطلق ہے۔ نیز حضور ﷺ کا ارشاد ہے۔ الصُّلْحُ جائز بین المسلمین۔

قولہ لا طلاق قولہ صاحب نتائج کہتے ہیں کہ یہی بر تسامع ہے۔ کیونکہ دلیل جواز قول مطلق ہے۔ نہ کہ اطلاق قول مگر عام طور سے مصنفین اس قسم کے مواقع پر عبارت میں تسامع کرتے ہیں۔ ایک تو اس بناء پر کہ مراد ظاہر ہوتی ہے۔ دوسرے اس بات پر تنبیہ ہوتی ہے کہ اس عبارت میں ایک خاص فائدہ بھی ہے۔ جیسے علم کی تعریف حصول صورۃ اشئی فی العقل سے کی جاتی ہے۔ حالانکہ علم درحقیقت وہی صورۃ حاصل فی العقل ہے۔ جیسا کہ میر سید شریف جرجانی نے اپنی بعض تصانیف میں محقق کیا ہے۔ بعض حضرات نے عبارت ”لا طلاق قولہ“ کی توجیہ بقولہ المطلق سے کی ہے۔ یعنی کلام از قبیل اضافت صفت الی الموصوف ہے۔ مگر صاحب نتائج کہتے ہیں کہ یہ اس لئے صحیح نہیں کہ مذہب مختار کے مطابق نہ اضافت صفت الی الموصوف جائز ہے۔ اور نہ اضافت موصوف الی الصفت۔ اسی لئے نحاۃ نے جرد قطیفہ اور اخلاق ثیاب وغیرہ کی تاویل کی ہے۔

قولہ کل صلح جائز اس حدیث کی تخریج امام ابوداؤد، ابن حبان اور حاکم نے حضرت ابو ہریرہؓ سے اور امام ترمذی، ابن ماجہ اور حاکم نے حضرت عمرو بن عوفؓ سے کی ہے اور امام ترمذی نے اس کی تصحیح کی ہے۔ اس پر بعض حضرات نے امام ترمذی کا تعاقب کیا ہے۔ کیونکہ اس کا راوی کثیر ابن عبد اللہ بن عمرہ بن عوف مزی متہم بالکذب ہے۔

جواب یہ ہے کہ امام بخاری نے ”الساعة التي ترجى يوم الجمعة“ میں کثیر بن عبد اللہ کی روایت کو حسن کہا ہے۔ (کافی التہذیب)

نیز امام ابوداؤد نے حدیث مذکور بطریق کثیر بن زید عن الولید بن ربیع عن ابی ہریرہؓ روایت کی ہے۔

سوال ابن حزم نے کہا ہے کہ کثیر بن عبد اللہ کثیر بن زید ہے اور بالاتفاق ساقط الاعتبار ہے۔

جواب یہ موصوف کا ظن محض ہے۔ کیونکہ یہ دو جدا جدا راوی ہیں جو نام اور سیاق متن حدیث میں مشترک اور نسب اور سند میں مختلف ہیں۔ اسی

لئے خطیب نے ابن حزم کی تردید کی ہے۔ رہی سقوط کی بات سو یہ بھی غلط ہے۔ اس لئے کہ کثیر بن زید کو ابن عمار مصلیٰ نے ثقہ کہا ہے۔ شیخ ابن معین فرماتے ہیں۔ یس بہ باس، وقال مرثۃ صالح۔ شیخ ابو زرہ کہتے ہیں کہ صدوق فیہ لین۔ ابو حاتم کا قول ہے کہ یہ صالح ہے قوی نہیں ہے۔ لیکن اس کی حدیث لکھی جائے۔ ابن عدی فرماتے ہیں کہ میں نے اس میں کوئی حرج نہیں پایا۔ اور مجھے امید ہے کہ اس میں کوئی مضائقہ نہیں۔ ابن حبان نے بھی اس کو ثقات ہی میں ذکر کیا ہے۔

علاوہ ازیں مضمون حدیث کے مثل حضرت عمرؓ کے اس مکتوب میں بھی مروی ہے جو آپ نے حضرت ابو موسیٰ اشعریؓ کے نام تحریر فرمایا تھا۔ وقد ثبت انه كتاب جليل تلقاه العلماء بالقبول۔

امام شافعیؒ کا نقطہ نظر

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ لَا يَجُوزُ مَعَ انْكَارٍ أَوْ سُكُوتٍ لِمَا رَوَيْنَا وَهَذَا بِهَذِهِ الصَّفَةِ لِأَنَّ الْبَدَلَ كَانَ حَلَالًا عَلَى الدَّافِعِ حَرَامًا عَلَى الْآخِذِ فَيَنْقَلِبُ الْأَمْرُ وَلَاَنَّ الْمُدْعَى عَلَيْهِ يَذْفَعُ الْمَالَ لِقَطْعِ الْخُصُومَةِ عَنْ نَفْسِهِ وَهَذَا رِشْوَةٌ

ترجمہ..... امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ جائز نہیں صلح مع انکار اور صلح مع سکوت اسی حدیث کی وجہ سے جو ہم نے روایت کی اور یہ صلح اسی صفت کی ہے۔ کیونکہ بدل صلح دینے والے پر حلال تھا۔ اور لینے والے پر حرام پس معاملہ الٹا ہو جائے گا اور اسلئے کہ مدعی علیہ مال اسلئے دیتا ہے کہ اس کی ذات سے جھگڑا منقطع ہو اور یہ رشوت ہے۔

تشریح..... قوله وَقَالَ الشَّافِعِيُّ امام شافعیؒ کے یہاں صلح کی صرف پہلی قسم جائز ہے۔ یعنی صلح اقرار، ابن حزم نے بھی اسی پر زور دیا ہے اور کہا ہے کہ صلح مع انکار، صلح مع سکوت۔ صلح مع اسقاط یمن کوئی بھی جائز نہیں سوائے صلح مع اقرار کے۔ ابن ابی لیلیٰ کے نزدیک صلح مع اقرار اور صلح مع سکوت دونوں جائز ہیں۔ رہی صلح مع انکار سو تحفہ میں ہے کہ یہ ان کے نزدیک جائز نہیں۔ ابن ابی اسحاق اور شیخ خرقی نے صرف صلح مع انکار کو تسلیم کیا ہے ان کے علاوہ کو تسلیم نہیں کیا۔

قوله لِمَا رَوَيْنَا..... امام شافعیؒ کی دلیل وہی حدیث ہے جو سابق میں مذکور ہوئی۔ یعنی ”الصُّلْحُ جَائِزٌ“ (یہاں بقول صاحب نتائج اظہریہ ہے کہ صاحب ہدایہ یوں کہتے ”لا خرمنا رونا“ کیونکہ حدیث کا آغاز ان کے حق میں حجت نہیں ہے)۔

وجہ استدلال یہ ہے کہ صلح مع انکار اور صلح مع سکوت میں حرام کو حلال یا حلال کو حرام کرنا جس کی اس حدیث میں نفی کی گئی ہے موجود ہے۔ اس لئے کہ صلح کا عوض دینے والے پر حلال تھا۔ اور لینے والے پر حرام۔ پس معاملہ الٹا ہو گیا۔ یعنی دینے والے پر حرام ہو گیا اور لینے والے پر حلال۔ بالفاظ دیگر یوں کہو کہ اگر مدعی اپنے دعویٰ میں حق پر تھا تو اس کے لئے مدعا بہ کو قبل از صلح لینا حلال تھا صلح کی وجہ سے حرام ہو گیا اور اگر وہ باطل پر تھا تو دعویٰ باطل کے ذریعے قبل از صلح اس کو مال لینا حرام تھا۔ صلح کے بعد حلال ہو گیا۔ پس صلح نے حرام کو حلال اور حلال کو حرام کر دیا۔ دوسری دلیل یہ ہے کہ مدعی علیہ مال اس لئے دیتا ہے تاکہ اس سے جھگڑا دور ہو اور یہ رشوت ہے، جو حرام ہے۔

احناف کی دلیل

وَلَنَا مَا تَلَوْنَا وَأَوَّلُ مَا رَوَيْنَا وَتَاوِيلُ آخِرِهِ أَحَلَّ حَرَامًا لِعَيْنِهِ كَالْخَمْرِ أَوْ حَرَّمَ حَلَالًا لِعَيْنِهِ كَالصُّلْحِ عَلَى أَنْ يَطَأَ الضَّرَّةَ وَلَاَنَّ هَذَا صُلْحٌ بَعْدَ دَعْوَى صَحِيحَةٍ فَيَقْضَى بِجَوَازِهِ لِأَنَّ الْمُدْعَى يَأْخُذُهُ عَوَضًا عَنْ حَقِّهِ فِي زَعْمِهِ وَهَذَا مَشْرُوعٌ وَالْمُدْعَى عَلَيْهِ يَذْفَعُهُ لِدَفْعِ الْخُصُومَةِ عَنْ نَفْسِهِ وَهَذَا مَشْرُوعٌ أَيْضًا إِذَا الْمَالَ وَقَابَهُ

ترجمہ..... اور ہماری دلیل وہ آیت ہے جو ہم نے تلاوت کی اور آغاز اس حدیث کا جو ہم نے روایت کی اور اس کے آخر کی تاویل یہ ہے کہ جو حلال کرے حرام لعینہ کو جیسے شراب یا حرام کرے حلال لعینہ کو جیسے اس پر صلح کرنا کہ سوتن سے وطنی نہیں کرے گا اور اس لئے کہ یہ صلح صحیح دعویٰ کے بعد ہے تو اس کے جواز کا حکم دیا جائے گا کیونکہ مدعی بزم خود وہ مال اپنے حق کے عوض میں لے گا اور یہ مشروع ہے اور مدعی علیہ اپنی ذات سے دفع خصومت کے لئے دے گا اور یہ بھی مشروع ہے۔ کیونکہ مال تو جانوں کی حفاظت کے لئے ہے اور دفع ظلم کے لئے رشوت دے دینا جائز ہے۔

تشریح..... قوله ولنا ما تلونا ہماری دلیل ہے کہ آیت ”وَالصُّلْحُ خَيْرٌ“ مطلق ہے صلح کی تینوں قسموں کو شامل ہے۔

سوال..... آیت مذکورہ صلح زوجین کے سیاق میں واقع ہے۔ (آیت مع ترجمہ اوپر گزر چکی) پس یہ عہد کے لئے ہوئی اور معہود صلح زوجین ہے۔ کیونکہ قاعدہ یہی ہے کہ جب نکرہ کو معرّفہ کر کے لوٹایا جائے تو ثانی عین اول ہوتا ہے۔ کما فی قوله تعالیٰ ”فَعَصَى فِرْعَوْنُ الرَّسُولَ“ اور جب معہود مرد ہو تو عموم نہ رہا۔

جواب..... بقول صاحب اسرار یہ برائے تعطیل ہے۔ ”ای لاجناح علیہا ان یصالحالان الصُّلْحُ خیر“ پس یہ عام ہوئی۔ کیونکہ علت حکم کے اسی محل کے ساتھ مقید نہیں ہوتی جس میں علت ذکر کی گئی ہے بلکہ جہاں بھی وہ علت پائی جائے وہیں اس کا حکم لاگو ہوگا۔ وجہ یہ ہے کہ اگر جنس پر محمول کیا جائے تو اس میں معہود اور غیر معہود سب داخل ہوگا اور عہد کی صورت میں صرف معہود پر منحصر ہوگا۔ فکان حملہ علی الجنس احق کما فی قوله تعالیٰ ”والله يعلم المفسد من المصلح ای جمیع المفسدین والمصلحین۔“

صاحب نتائج کہتے ہیں کہ قولہ اصول کے مناسب یہی تقریر ہے بلکہ قواعد معقول کے مطابق بھی یہی ہے۔ کیونکہ اس صورت میں وَالصُّلْحُ خیر۔ شکل اول کے کبریٰ کی جگہ ہوگا۔ گویا یوں کہا گیا۔ فان هذا صلح خیر۔ اور یہ معلوم ہے کہ شکل اول کے انتاج کے لئے کلیت کبریٰ شرط ہے۔

سوال..... اگر جملہ مذکورہ برائے تعطیل ہوتا تو اواد کے بجائے فاء لا کر فالصلح خیر کہا جاتا۔

جواب..... یہ ابدال اس وقت لازم تھا جب تعلیل لفظی حیثیت سے ہوتی۔ حالانکہ تعلیل معنوی حیثیت سے ہے۔ یہیں سے مفسرین نے کہا ہے کہ ان الله تعالیٰ اخرجه مخرج التعلیل لما سبق ذكره كانه قَالَ صالحو اِلَّا الصُّلْحُ خیر۔ غایۃ البیان میں ہے کہ زبان عرب سے بھی یہی مفہوم ہوتا ہے۔ یَقَالَ صَل والصلاة خیر۔ علاوہ ازیں ہم پہلے اشارہ کر چکے کہ والصلح جملہ دلیل کے کبریٰ کی جگہ میں ہے اور صغریٰ کا ذکر مطوی ہے اور لام وفاء وغیرہ دواۃ تعلیل جب ذکر کئے جائیں تو وہ دلیل کے شروع میں داخل ہوتے ہیں اور آغاز دلیل صغریٰ ہے نہ کہ کبریٰ۔ فلا یلزم الابدال ههنا اصلاً۔

سوال..... بقول ابن حزم نہ آیت میں عموم ہے اور نہ حق تعالیٰ نے ہر صلح کا ارادہ فرمایا ہے۔ اس لئے کہ اگر کوئی شخص اپنی بیوی کی فرج کی اباحت پر یا ترک صلوٰۃ یا کسی حر کے استرقاق پر صلح کرے تو یہ صلح باطل ہی ہوگی۔

جواب..... آیت کے عموم سے مراد یہ نہیں ہے کہ خواستہ ہر صلح اس میں داخل ہے۔ بلکہ لفظ خیر کو مد نظر رکھتے ہوئے ہر وہ صلح داخل ہوگی جس میں خیریت محتمل ہو۔

سوال..... اگر آیت کا اطلاق ہی تسلیم کر لیا جائے تب بھی صلح کی ہر قسم کی طرف منصرف نہیں ہو سکتی۔ اسلئے کہ صلح بعد الیمین صلح مودع، صلح مدعی قذف احناف کے یہاں بھی سبب ناجائز ہیں۔ پس اس کو ادنیٰ کی جانب میں صرف کیا جائے گا اور وہ صلح مع اقرار ہے۔

اشرف الہدایہ جلد - یازدہم ۱۰۲ کتاب الصلح
جواب اگر بعض مواضع میں کسی امر مانع کی وجہ سے اطلاق پر عمل کرنا متروک ہو تو اس سے یہ لازم نہیں آتا کہ مانع نہ ہونے کی صورت میں بھی اس پر عمل نہ کیا جائے۔

تنبیہ احناف پر شوافع کی جانب سے ایک اعتراض یہ بھی کیا جاتا ہے کہ اگر کوئی شخص کسی عورت پر نکاح کا دعویٰ کرے اور عورت منکرہ ہو۔ پھر وہ کسی مال پر صلح کر لے تو یہ جائز نہیں پس صلح مع انکار تو خود احناف کے یہاں بھی جائز نہ ہوگی۔

جواب یہ ہے کہ اول تو مختصر القدوری، مختصر الکانی، شرح کافی، ہدایہ، ہدایہ وغیرہ عام کتب میں اس کی تصریح موجود ہے کہ مذکورہ مسئلہ میں صلح جائز ہے اور ظاہر الروایہ بھی یہی ہے۔ اور اگر عدم جواز ہی مان لیا جائے۔ جیسا کہ غیر ظاہر الروایہ میں ایک روایت آئی ہے اور شوافع نے اپنی غرض کے موافق ہونے کی وجہ سے اسی کو لے کر اعتراض کیا ہے تو جواب وہی ہے جو اوپر مذکور ہوا۔

ان ترك العمل بالاطلاق في بعض المواضع لمانع لا يستلزم تركه عند عدمه

قوله و اول ما روينا ہماری دوسری دلیل یہ ہے کہ آغاز حدیث مذکور ”الصلح جائز بین المسلمین“ بھی مطلق ہے جو صلح کی تینوں قسموں کو شامل ہے۔ صاحب ہدایہ کے اس قول پر سعدی چلپی نے یہ اعتراض کیا ہے کہ یہ تکرار پر مشتمل ہے۔ لہذا بہتر یہ تھا کہ موصوف اس کو سابق میں ذکر نہ کرتے تاکہ تکرار لازم نہ آتا۔

جواب یہ ہے کہ یہاں اس کا ذکر ایک تو برائے تاکید ہے۔ دوسرے یہ قول آئندہ ”وتاویل آخرہ“ کی تمہید ہے۔

تنبیہ البتہ ”ما و اول ما روينا“ عبارت پر یہ اشکال ضرور ہے کہ اس سے یہی مفہوم ہوتا ہے کہ ہماری دلیل حدیث کا آغاز ہے اس کے آخر سے قطع نظر کر کے۔ حالانکہ یہ غلط ہے اس لئے کہ آخر حدیث، آغاز حدیث سے مستثنیٰ ہے۔ اور اصول فقہ سے یہ بات معلوم ہے کہ استثناء کے بارے میں ائمہ احناف کا مختار مذہب یہی ہے کہ صدر کلام کا حکم اخراج مستثنیٰ سے مؤخر ہوتا ہے۔ پس استثنیٰ کی صورت میں اول کلام کا کوئی مستقل حکم اس کے آخر کے بغیر نہیں ہو سکتا بلکہ مستثنیٰ اور مستثنیٰ منہ کے مجموعہ سے بات پوری ہوگی۔

صاحب نتائج کہتے ہیں کہ اس کی توجیہ یہی ہو سکتی ہے کہ موصوف کا کلام ”وتاویل آخرہ“ معنی کے لحاظ سے ”واوّل ما روينا“ کے ساتھ متصل ہے اور کلام کا حاصل یہ ہے ”ان لنا اوّل ما روينا مع تاویل آخرہ“ پس ہماری دلیل اس تاویل کے ملاحظہ کے ساتھ پوری حدیث ہے۔ ولکن الانصاف ان لفظة اول ههنا مع كو نها زائدة لها موهمة لما يخل بالكلام ويضر بالمقام فالاولى ان تطرح من البين۔

قوله و تاویل آخرہ رہا حدیث کا آخری ٹکڑا یعنی ”الا صلحا احل حراما او حرم حلالا“ تو اس کا مطلب یہ ہے کہ جو صلح حرام لعینہ کی حلت کو مستلزم ہو جیسے شراب اور سود وغیرہ پر صلح کرنا یا حلال لعینہ کی حرمت کو مستلزم ہو جیسے عورت کا اس امر پر صلح کرنا کہ شوہر اس کی سوکن کے ساتھ صحبت نہ کرے گا۔ اسی طرح حلال اصل کو رفیق یا بضع محرم کو حلال بنانے پر صلح کرنا کہ تو ایسی صلح جائز نہیں۔

حدیث کو اسی معنی پر محمول کرنا احق و انسب بلکہ ضروری ہے۔ اس لئے کہ مطلق وہی ہے جو حرام ذاتی ہو اور حلال مطلق بھی وہی ہے۔ جو حلال لعینہ ہو بخلاف اس معنی کے جو امام شافعیؒ نے لئے ہیں کہ اس سے صلح تو مع اقرار بھی خالی نہیں۔ کیونکہ صلح عادتہ پورے حق پر نہیں ہوتی بلکہ بعض حق پر ہی ہوتی ہے۔ پس مقدار ما خود سے تمامیت حق تک جو زائد مقدار ہے۔ اس کو مدعی کے لئے صلح سے پہلے لینا حلال تھا۔ صلح کی وجہ سے حرام ہو گیا۔ نیز صلح سے پہلے مدعی علیہ کے لئے اس زائد مقدار کا روکنا حرام تھا۔ صلح کی وجہ سے حلال ہو گیا۔

قوله و لَانْ هَذَا صلح یہ ہماری عقلی دلیل ہے۔ جو امام شافعیؒ کے قول و لَانْ المدعى عليه يدفع المال لقطع الخصومة عن نفسه وهذا رشوة کے جواب کو بھی مضمّن ہے۔ دلیل کا حاصل یہ ہے کہ جو صلح مع انکار یا مع سکوت واقع ہوتی ہے۔ وہ دعویٰ صحیح کے بعد ہے۔

حتیٰ کہ مدعی علیہ سے قسم لی جاتی ہے تو اس کے جائز ہونے کا حکم دیا جائے گا۔ کیونکہ مدعی تو اس مال کو اپنے اعتقاد کے موافق اپنے حق کے عوض لے گا اور یہ امر مشروع ہے اور مدعی علیہ اس مال کو اپنے اعتقاد کے موافق خود سے دفع خصوصت کے لئے دے گا۔ اور یہ بھی جائز ہے۔ کیونکہ مال ذاتی حفاظت کے لئے ہے۔ اور دفع ظلم کے لئے رشوت دے دینے کی گنجائش ہے۔

سوال حضور ﷺ کا ارشاد ہے ”لعن الله الراشي والمرتشي“ عام ہے۔ پس دفع ظلم کے لئے رشوت دینے کا جواز قابل تسلیم نہیں۔

جواب حدیث اس صورت پر محمول ہے۔ جب غیر مشروع امر میں رشوت دینے سے صاحب حق پر ضرر محض ہو۔ جیسے اس کام کے لئے رشوت دینا کہ حاکم کسی وارث کو درمیان سے نکال لے۔ اگر صرف اپنی ذات سے دفع ضرر مقصود ہو تو جائز ہے۔ یہاں تک کہ فقیہ ابو اللیث نے امام ابو یوسفؒ سے روایت کیا ہے کہ یتیم سے دفع ضرر کی خاطر وصی کے لئے مال یتیم سے رشوت دینا بھی جائز ہے اور اسی پر فتویٰ ہے۔

سوال اعتبار تو لفظ کے عموم کا ہوتا ہے۔ پس اس کی کیا دلیل ہے کہ یہاں حدیث اپنے عموم پر نہیں ہے۔

جواب اس کی دلیل وہ نصوص ہیں جو اس بارے میں وارد ہیں کہ ضرورتیں میں محظورات ہیں جیسے آیت ”وما جعل علیکم فی الدین من حرج“ وغیرہ۔

فائدہ امام محمد نے سیر کبیر میں بطریق ابوعمیس مسعودی نے حضرت ابن مسعودؓ سے روایت کیا ہے کہ ”آپ حبشہ میں تھے تو آپ کو دو دینار رشوت دینے پڑے۔ امام محمدؒ فرماتے ہیں کہ دارالاسلام میں بھی اگر دفع ظلم کی خاطر رشوت دینی پڑے تو راشی کے حق میں کوئی مضائقہ نہیں۔ ہاں مرتشی کے لئے مکروہ (تحریکی) ہے۔ پھر جابر بن زید نے روایت کیا ہے۔ ”انہ قال ما وجدنا فی زمان الحجاج او زیاد او ابن زیاد شیئا خیر لنا من الرشا“

اقرار کے ساتھ صلح کا حکم

(صلح کے اقسام سہ گانہ کے تفصیلی احکام)

قَالَ فَإِنْ وَقَعَ الصُّلْحُ عَنْ إِقْرَارٍ أُعْتَبِرَ فِيهِ مَا يُعْتَبَرُ فِي الْبَيِّنَاتِ إِنْ وَقَعَ عَنْ مَالٍ بِمَالٍ لَوْ جُودَ مَعْنَى الْبَيْعِ وَهُوَ مُبَادَلَةُ الْمَالِ بِالْمَالِ فِي حَقِّ الْمُتَعَاقِدِينَ بِنِزَاجِهِمَا فَيَجْرِي فِيهِ الشُّفْعَةُ إِذَا كَانَ عَقَارًا وَيُرَدُّ بِالْغَيْبِ وَيُثْبِتُ فِيهِ خِيَارُ الشَّرْطِ وَالرُّؤْيَةُ وَيُفْسِدُهُ جِهَالَةُ الْبَدَلِ لِأَنَّهَا هِيَ الْمُفْضِيَةُ إِلَى الْمَنَازَعَةِ دُونَ جِهَالَةِ الْمُصَالِحِ عَنْهُ لِأَنَّهُ يَسْقُطُ وَيَشْتَرَطُ الْقُدْرَةُ عَلَى تَسْلِيمِ الْبَدَلِ

ترجمہ اگر واقع ہو صلح اقرار سے تو اس میں ان امور کا اعتبار ہوگا۔ جن کا فرد خفنی چیزوں میں ہوتا ہے اگر صلح مال کے عوض واقع ہو۔ معنی بیع پائے جانے کی وجہ سے اور وہ مال کا مال سے مبادلہ ہے متعاقدین کے حق میں ان کی باہمی رضاء کے ساتھ پس اس میں شفعہ جاری ہوگا۔ اگر وہ عتقار ہو اور واپس کی جائے گی۔ عیب کی وجہ سے اور ثابت ہوگا۔ اس میں خیار شرط و رویت اور فاسد کر دے گا اسی کو بدل کا مجہول ہونا۔ کیونکہ یہی جھگڑے تک نوبت پہنچاتا ہے نہ کہ مصالح عنہ کا مجہول ہونا۔ کیونکہ وہ تو ساقط کر دیا جاتا ہے۔ اور شرط ہوگا بدل سپرد کرنے پر قادر ہونا۔

تشریح قولہ فان وقع۔ اگر صلح مال سے مال کے مقابلہ میں مدعی علیہ کے اقرار کے ساتھ واقع ہو تو صلح بیع کے حکم میں ہوگی۔ کیونکہ اس میں معنی بیع یعنی متعاقدین کے حق میں مبادلہ المال بالمال موجود ہے۔ لہذا اس میں بیع کے احکام جاری ہوں گے۔ مثلاً عتقار کی صورت میں شفعہ کا واجب ہونا۔ بوجہ عیب واپس کرنا۔ خیار شرط اور خیار رویت کا حاصل ہونا جہالت بدل سے عقد صلح کا باطل ہو جانا تسلیم بدل پر قادر ہونا وغیرہ پس اگر صلح ایک

مکان کی۔ دوسرے مکان سے ہوئی تو دونوں گھروں میں حق شفیع حاصل ہوگا۔ اور اگر بدل صلح مثلاً غلام ہو اور اس میں کوئی عیب پایا جائے تو اس کو واپس کر دینا جائز ہوگا۔ نیز اگر بوقت صلح مصالح علیہ کو نہیں دیکھ سکا تو دیکھنے کے بعد پھیر سکتا ہے۔ اسی طرح اگر صلح میں کوئی ایک اپنے لئے تین دن تک خیار شرط لینا چاہے تو وہ اس کا حقدار ہوگا۔ نیز بدل صلح کا مجہول ہونا مبطل صلح ہوگا۔ کیونکہ یہ ایسا ہے جیسے بیع میں شمن مجہول ہو کہ وہ مبطل بیع ہے۔ ہاں مصالح عہد کا مجہول ہونا قاذر صلح نہیں اس لئے کہ وہ مدعی علیہ کے ذمہ سے ساقط ہو جاتا ہے۔ اور ساقط کی جہالت باعث نزاع نہیں۔ نیز تسلیم بدل پر قادر ہونا بھی ضروری ہے۔ حتیٰ کہ اگر بھگوڑے غلام پر صلح کی تو صحیح نہ ہوگی۔

مگر یہ واضح رہنا چاہیے کہ صلح مع اقرار کا مال سے۔ مال کے عوض ہو کر بیع کے معنی میں ہونا۔ جیسا کہ اوپر مذکور ہوا اس وقت ہے جب صلح جنس مدعی کے خلاف پر واقع ہو۔ اگر جنس مدعی پر واقع ہوئی تو تین حال سے خالی نہیں۔ مدعی سے اقل پر ہوگی یا اس کے مساوی پر یا اس سے اکثر پر۔ اگر مدعی سے اقل پر ہو تو یہ خط و ابراہ ہوگی۔ اور اگر مدعی کے مساوی پر ہو تو یہ قبض و استیفاء ہوگی۔ اور اگر اکثر پر ہو تو فضل و ربوا ہوگی۔ صرح بہ فی التبین وغیرہ۔

فائدہ..... صاحب عنایہ نے لکھا ہے کہ مذکورہ حکم کتاب اپنے اطلاق پر نہیں ہے بلکہ اس میں تفصیل ہے اور وہ یہ کہ بدلین کے لحاظ سے صلح چار وجوہ پر ہے۔

۱۔ صلح امر معلوم سے شئی معلوم پر ہوگی۔ یہ صلح لاحالہ جائز ہے۔

۲۔ صلح امر مجہول سے شئی مجہول پر ہوگی۔ اس کی چند صورتیں ہیں۔ اس میں تسلیم و تسلیم کی احتیاج ہوگی یا نہیں۔ اگر تسلیم و تسلیم کی احتیاج نہ ہو۔ مثلاً مدعی نے مدعی علیہ کے دار میں اپنے حق کا دعویٰ کیا۔ اور مدعی علیہ نے اس زمین میں اپنے حق کا دعویٰ کیا جو مدعی کے قبضہ میں ہے اور دونوں نے ترک دعویٰ پر صلح کر لی تو یہ بھی جائز ہے اور اگر اس میں تسلیم و تسلیم کی احتیاج ہو اور وہ دونوں اس پر صلح کریں۔ کہ ان میں سے ایک۔ کوئی ایک مال دے گا۔ تاکہ دوسرا اپنا دعویٰ چھوڑ دے اور اس مال کو بیان نہیں کیا یا اس پر صلح کی کہ جس چیز پر دعویٰ ہے۔ مدعی علیہ وہ چیز مدعی کے حوالے کرے گا۔ تو یہ صلح جائز نہ ہوگی۔

۳۔ صلح امر مجہول سے شئی معلوم پر ہو اور اس میں تسلیم کی احتیاج ہو۔ مثلاً کسی کے قبضہ میں ایک دار ہے۔ مدعی نے اس میں اپنے حق کا دعویٰ کیا اور اس کا نام نہیں لیا۔ پھر دونوں نے اس پر صلح کی کہ مدعی اس کو مال معلوم دے گا۔ تاکہ مدعی علیہ وہ چیز مدعی کے حوالے کرے جس کا اس نے دعویٰ کیا ہے۔ تو یہ صلح بھی جائز نہیں اور اگر اس میں تسلیم و تسلیم کی احتیاج نہ ہو۔ جیسے صورت مذکورہ میں اس پر صلح کریں کہ مدعی اپنا دعویٰ چھوڑ دے گا۔ تو یہ جائز ہوگی۔

۴۔ صلح امر معلوم سے شئی مجہول پر ہوگی۔ اس صورت میں اگر تسلیم کی احتیاج ہو تو جائز نہ ہوگی ورنہ جائز ہوگی۔ ان تمام صورتوں میں اصل کلی یہ ہے کہ جو جہالت مفقض الی المنازعة ہو اور تسلیم و تسلیم سے مانع ہو۔ ہر ایسی جہالت مفسد صلح ہے۔

تنبیہ..... صاحب نتائج کہتے ہیں کہ فقہاء نے صلح کے بارے میں اصل کلی یہ بیان کی ہے کہ عقد صلح کو اقرب عقد و پر محمول کرنا ضروری ہے (جیسا کہ اس کا اصل بیان آگے آ رہا ہے) تو صاحب کتاب نے اس کا ایک ضابطہ بیان کر دیا کہ صلح کو کس موقع میں کس عقد پر محمول کیا جائے گا۔ چنانچہ فرمایا کہ صلح مع اقرار اگر مال سے مال کے عوض ہو تو عقد بیع پر محمول ہوگی اور اگر مال سے منافع کے عوض ہو تو اجارہ پر محمول ہوگی۔ اھ

لیکن یہ ضابطہ نا تمام ہے اس لئے کہ صلح مع اقرار کبھی منافع سے مال کے عوض یا منفعت کے عوض بھی ہوتی ہے۔ جیسے کسی شخص نے ایک شخص کے لئے اپنے مکان کی رہائش کی۔ ایک سال کے لئے وصیت کی پھر وہ مر گیا اور موصی لہ نے سکنتی کا دعویٰ کیا۔ ورثہ نے اس کی طرف سے معین دراہم پر یا ایک ماہ خدمت عبد یا رکوب دابہ پر صلح کر لی تو یہ سب جائز ہے (جیسا کہ آئندہ فصل میں آ رہا ہے) حالانکہ یہ ضابطہ کتاب میں مذکور نہیں ہے (اگرچہ یہ عقد اجارہ کے معنی میں ہے) نیز صلح مذکور کبھی ایسی چیز کی طرف سے بھی ہوتی ہے جو نہ مال ہو نہ منفعت جیسے جنائت عمد سے صلح کرنا کہ یہ بھی جائز اور

بمنزلہ نکاح کے ہے۔ یہاں تک کہ جو چیز نکاح میں مہر ہو سکتی ہے وہی یہاں بدل صلح ہو سکتی ہے۔ حالانکہ ضابطہ میں یہ بھی مذکور نہیں ہے۔ کیونکہ یہ نہ بیع کے معنی میں ہے نہ اجارہ کے معنی میں۔ اسی طرح صلح دعویٰ رقیّت سے مال کے عوض بھی ہوتی ہے جو اعتراف علی المال کے معنی میں ہوگی۔ اور کبھی شوہر کے دعویٰ نکاح سے مال کے عوض ہوتی ہے جو خلع کے معنی میں ہوگی۔ حالانکہ یہ سب نہ ضابطہ مذکورہ میں داخل ہیں نہ اس سے مفہوم ہیں۔

مال سے منافع کے عوض صلح کا حکم

وَإِنْ وَقَعَ عَنْ مَالٍ بِمَنَافِعٍ يُعْتَبَرُ بِالْإِجَارَاتِ لَوْ جُودَ مَعْنَى الْإِجَارَةِ وَهُوَ تَمْلِكُ الْمَنَافِعَ بِمَالٍ وَالْإِغْتِبَارُ فِي الْعُقُودِ لِمَعَانِيهَا فَيُشْتَرَطُ التَّوَقُّفُ فِيهَا وَيَبْطُلُ الصُّلْحُ بِمَوْتِ أَحَدِهِمَا فِي الْمُدَّةِ لِأَنَّهُ إِجَارَةٌ

ترجمہ..... اور اگر مال سے منافع کے عوض واقع ہو تو اعتبار کیا جائے گا اجازت کے ساتھ معنی اجارہ پائے جانے کی وجہ سے اور مال کے عوض منافع کا مالک کرنا ہے اور اعتبار عقود میں ان کے معنی کا ہوتا ہے۔ پس اس میں بیان مدت شرط ہوگا اور مدت میں کسی ایک کے مرنے سے صلح باطل ہو جائے گی۔ کیونکہ یہ تو اجارہ ہے۔

تشریح..... قوله عن مال بمنافع..... الخ۔ اور اگر صلح مع اقرار مال کی طرف سے منافع کے عوض واقع ہو تو اس کا اعتبار اجارہ سے کیا جائے گا۔ کیونکہ اس میں اجارہ کے معنی یعنی منافع کی تملیک بعوض مال موجود ہے اور اس میں کوئی اور اس میں کوئی شک ہی نہیں کہ عقود میں صرف معنی کا اعتبار ہوتا ہے چنانچہ ہبہ بشرط عوض بیع ہوتا ہے اور کفالہ بشرط براءت اصیل حوالہ ہوتا ہے اور حوالہ بشرط مطالبہ اصیل کفالہ ہوتا ہے۔ پس ہر وہ منفعت جس کا استحقاق عقد اجارہ سے ہوتا ہے اس کا استحقاق صلح سے بھی ہوگا و لا فلا۔

پس اگر زید نے عمرو پر کسی چیز کا دعویٰ کیا اور عمرو نے اس کا اقرار کر لیا پھر عمرو نے زید کے ساتھ ایک سال تک رہنے یا اپنی سواری پر سوار ہونے یا اپنا کپڑا پہننے یا اپنے غلام سے خدمت حاصل کرنے یا اپنی زمین کا کاشت کرنے پر صلح کر لی تو اس کا حکم اجارہ کے مانند ہے کہ جیسے اجارہ میں استیفاء منفعت کی مدت مقرر کرنا شرط ہے اسی طرح اس میں شرط ہے اور جیسے اجارہ احد المتعاقدين کی موت سے باطل ہو جاتا ہے۔ ایسے ہی یہ بھی باطل ہو جائے گی۔ نیز اگر زہرا ہاش کی صورت میں ابدی اتحتی بیعت کی قید لگائی یا زراعت کی صورت میں مدت بیان نہیں کی تو صلح جائز نہ ہوگی۔

فائدہ..... صلح عن المال بالمنافع کا علی الاطلاق اجارہ کے معنی میں ہونا امام محمد کا قول ہے۔ یہاں تک کہ مدعی یا مدعی علیہ کے مرنے سے اسی طرح محل منفعت کے تلف ہو جانے سے صلح فاسد ہو جائے گی۔ خواہ خود بخود تلف ہو یا کسی نے تلف کر دیا ہو۔ اب قیمت کا ضمان لازم ہوگا اگر اتلاف استیفاء منفعت سے قبل ہو اور مدعی اپنے دعویٰ میں رجوع کرے گا۔ ہاں اگر کچھ منفعت حاصل کر چکا تو اس کے بقدر دعویٰ ختم ہو جائے گا۔ وجہ یہ ہے کہ امام محمد نے صلح کو بمنزلہ اجارہ قرار دیا ہے۔ اور اجارہ موجد و مستاجر کے مرنے اور محل منفعت کے ہلاک ہو جانے سے باطل ہو جاتا ہے تو ایسے ہی صلح بھی باطل ہو جائے گی۔ بخلاف امام ابو یوسف کے کہ ان کے نزدیک صلح مذکور محل الوجود اجارہ کی طرح نہیں ہے۔ یہاں تک کہ اگر مکان کا دعویٰ کیا پھر اس کی طرف سے مکان کی رہائش یا ایک سالہ خدمت عبد یا بغداؤ تک رکوب دابہ یا ایک ماہ کپڑا پہننے پر صلح کی۔ پھر مدعی علیہ مر گیا۔ یا قبل از استیفاء محل منفعت ہلاک ہو گیا تو از روئے قیاس صلح باطل ہو جائے گی۔ یہی امام محمد کا قول ہے۔ امام ابو یوسف فرماتے ہیں کہ اگر مدعی علیہ مرا تو صلح باطل نہ ہوگی بلکہ مدعی اس کو وصول کرے گا اور اگر مدعی مراتب بھی خدمت عبد اور مکان کی رہائش میں صلح باطل نہ ہوگی۔ بلکہ وارث اس کا قائم مقام ہوگا۔ ہاں رکوب دابہ اور لبس ثوب کے مسئلہ میں باطل ہو جائے گی۔ کیونکہ صلح قطع منازعت کے لئے ہوتی ہے اور ان میں سے کسی ایک کے مرنے سے صلح باطل کرنے میں منازعت کو واپس لانا ہے۔ اور رکوب و لبس میں لوگوں کا طریق استعمال چونکہ مختلف ہوتا ہے۔ اس لئے وارث ان میں قائم مقام نہ ہوگا۔ (کفایہ)

صلح مع السکوت ومع الانکار مدعی علیہ کے حق میں قسم کا فدیہ اور جھگڑا مٹانے کے

حکم میں ہے اور مدعی کے حق میں بدرجہ معاوضہ ہوتی ہے

قَالَ وَالصُّلْحُ عَنِ السُّكُوتِ وَالْإِنْكَارِ فِي حَقِّ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ لِإِفْتِدَاءِ الْيَمِينِ وَقَطْعِ الْخُصُومَةِ وَفِي حَقِّ الْمُدَّعَى لِمَعْنَى الْمَعَاوِضَةِ لِمَا بَيَّنَّا وَيَجُوزُ أَنْ يَخْتَلِفَ حُكْمُ الْعَقْدِ فِي حَقِّهِمَا كَمَا يَخْتَلِفُ حُكْمُ الْإِقَالَةِ فِي حَقِّ الْمُتَعَاقِدِينَ وَغَيْرِهِمَا وَهَذَا فِي الْإِنْكَارِ ظَاهِرٌ وَكَذَا فِي السُّكُوتِ لِأَنَّهُ يَحْتَمِلُ الْإِقْرَارَ وَالْجُحُودَ فَلَا يَثْبُتُ كَوْنُهُ عَوْضًا فِي حَقِّهِ بِالشُّكِّ. قَالَ وَإِذَا صَلَحَ عَنْ دَارٍ لَمْ يَجِبْ فِيهَا الشُّفْعَةُ قَالَ مَعْنَاهُ إِذَا كَانَ عَنْ إِنْكَارٍ أَوْ سُّكُوتٍ لِأَنَّهُ يَأْخُذُهَا عَلَى أَصْلِ حَقِّهِ وَيُدْفَعُ الْمَالُ دَفْعًا لِيُخْصِمَةَ الْمُدَّعَى وَزَعَمَ الْمُدَّعَى لَا يَلْزَمُهُ بِخِلَافِ مَا إِذَا صَلَحَ عَلَى دَارٍ حَيْثُ يَجِبُ فِيهَا الشُّفْعَةُ لِأَنَّ الْمُدَّعَى يَأْخُذُهَا عَوْضًا عَنِ الْمَالِ فَكَانَ مَعَاوِضَةً فِي حَقِّهِ فَيَلْزَمُهُ الشُّفْعَةُ بِإِقْرَارِهِ وَإِنْ كَانَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ يُكْذِبُهُ

ترجمہ..... اور صلح مع سکوت و صلح مع انکار مدعی علیہ کے حق میں قسم کا فدیہ دینے اور جھگڑا مٹانے کے طور پر اور مدعی کے حق میں بدرجہ معاوضہ ہوتی ہے اسی وجہ سے جو ہم نے بیان کی اور یہ جائز ہے کہ ان کے حق میں عقد کا حکم مختلف ہو جائے۔ جیسے اقالہ کا حکم متعاقدين اور ان کے غیر کے حق میں مختلف ہوتا ہے اور یہ صلح مع انکار میں تو ظاہر ہے اور ایسے ہی صلح مع سکوت میں کیونکہ اس میں اقرار و انکار دونوں کا احتمال ہے تو اس کے حق میں عوض ہونا بوجہ شک کے ثابت نہ ہوگا۔ جب صلح کی گھر سے تو اس میں شفعہ واجب نہ ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اس کے معنی یہ ہیں کہ جب صلح مع انکار یا صلح مع سکوت ہو۔ کیونکہ مدعی علیہ اس کو اپنے اصلی حق پر لیتا ہے اور مدعی کی خصومت دفع ہونے کے لئے دیتا ہے۔ اور مدعی کا اعتقاد اس پر لازم نہیں۔ بخلاف اس کے جب صلح دار پر کی ہو کہ اس میں شفعہ واجب ہوگا۔ کیونکہ مدعی اس کو مال کا عوض سمجھ کر لیتا ہے تو اس کے حق میں معاوضہ ہوگا۔ پس اس کے اقرار سے شفعہ لازم ہوگا۔ گو مدعی علیہ اس کو چھوٹا بتلاتا ہے۔

تشریح..... قوله وَالصُّلْحُ عَنِ السُّكُوتِ۔ اگر صلح مدعی علیہ کے سکوت یا اس کے انکار سے ہو تو یہ مدعی کے حق میں معاوضہ اور مدعی علیہ کے حق میں نزع اور قسم کا فدیہ ہوتا ہے۔ مدعی کے حق میں معاوضہ اس لئے ہے کہ وہ بزعم خود اپنے حق کا عوض لیتا ہے اور مدعی علیہ کے حق میں یمن کا فدیہ ہونا اس لئے ہے کہ اگر صلح واقع نہ ہوتی تو مدعی علیہ پر قسم لازم آتی اور جھگڑا مٹانے کی غرض سے دے رہا ہے۔ ممکن ہے کوئی یہ اعتراض کرے کہ عقد جب ایک صفت کے ساتھ متصف ہو چکا تو پھر وہ دوسری صفت کے ساتھ کیسے متصف ہوگا۔

وَيَجُوزُ أَنْ يَخْتَلِفَ حُكْمُ الْعَقْدِ..... الخ۔ سے اس کا جواب دیتے ہیں کہ یہ بات ممکن ہے کہ اس صلح کا حکم دونوں کے حق میں مختلف ہو۔ یعنی مثلاً مدعی کے حق میں صلح بمعنی بیع یا اجارہ ہو اور دوسرے کے حق میں نہ ہو۔ جیسے اقالہ کی صورت میں ہوتا ہے کہ اقالہ متعاقدين کے حق میں نفع ہوتا ہے اور دوسروں کے حق میں بیع جدید ہوتا ہے۔ ایسے ہی عقد نکاح ہے کہ اس کا حکم اپنی بیوی کے حق میں حلت ہے اور اس کی ماں کے حق میں حرمت مؤبدہ ہے۔

تنبیہ..... سکوت یا انکار کی صورت میں صلح کا مدعی کے حق میں صلی الاطلاق معاوضہ کے معنی میں ہونا غیر مسلم ہے اس لئے کہ اگر مدعی نے مدعی علیہ کو بطریق صلح کوئی چیز دے کر عین شئی لے لی تو یہ صلح جائز ہے۔ جیسا کہ فقہاء نے تصریح کی ہے۔ حالانکہ یہ مدعی کے حق میں معاوضہ کے معنی میں نہیں ہے۔ کیونکہ مدعی کا زعم تو یہ ہے کہ جس عین کا دعویٰ اس نے کیا ہے وہ اس کا حق ہے ولا يتصور ان يعاوض انسان ملك نفسه۔ بلکہ اس صورت

کتاب الصلح ۱۰۷ اشرف الہدایہ جلد ۱۲ دہم
میں بھی وہ مدعی کے حق میں قطع خصومت کے لئے ہے کما صرحوا بہ ایضاً۔

قولہ وھذا فی الانکار جب صلح بانکار ہو تو اس کا مدعی علیہ کے حق میں افتداء بیکین اور قطع خصومت کے لئے ہونا تو ظاہر ہے اور اگر صلح مع سکوت ہو تو اس کا افتداء بیکین اور قطع خصومت کے لئے ہونا اس لئے ہے کہ سکوت میں جیسے اقرار کا احتمال ہے ویسے ہی انکار کا بھی احتمال ہے اور عوض اس وقت ہوتا جب اقرار ہو تو اس کے حق میں بوجہ شک عوض ہونا ثابت نہ ہوگا۔ جب کہ اس کو انکار پر محمول کرنا بایں معنی اولیٰ بھی ہے کہ اس میں بارغ الذمہ ہونے کا دعویٰ ہے اور فارغ الذمہ ہونا ہی اصل ہے۔

قولہ لم یحب فیہا الشفعة مدعی کے حق میں صلح مذکور کے معاوضہ ہونے اور مدعی علیہ کے حق میں فدیہ بیکین ہونے پر مقرر ہے۔ مسئلہ کی توضیح یہ ہے کہ ایک شخص نے دوسرے پر گھر کا دعویٰ کیا۔ اور مدعی علیہ نے اس کا انکار کیا یا وہ خاموش رہا۔ پھر اس نے کچھ دے کر گھر کے معاملہ میں صلح کر لی تو اس گھر میں شفعہ واجب نہ ہوگا۔ کیونکہ مدعی علیہ اس کو اپنے اصلی حق کی بنا پر لے رہا ہے نہ یہ کہ وہ اس سے خرید رہا ہے۔ البتہ مدعی ضرور اس کو اپنے اعتقاد میں معاوضہ سمجھتا ہے مگر مدعی کا یہ اعتقاد مدعی علیہ پر لازم نہیں لائن المراء انما یواخذ بممانی زعمہ ولا یلزمہ زعم غیرہ۔

اور اگر مدعی نے مال کا دعویٰ کیا اور مدعی علیہ نے ایک گھر دے کر صلح کر لی تو اس میں شفعہ واجب ہوگا۔ کیونکہ مدعی اس کو اپنے مال کا عوض سمجھ کر لے رہا ہے تو یہ اس کے حق میں معاوضہ ہوا لہذا شفعہ واجب ہوگا۔ اگرچہ مدعی علیہ اس کو چھوٹا بتلاتا ہے۔

کیا نہیں دیکھتے کہ اگر کوئی شخص یہ کہے کہ میں نے یہ مکان فلاں سے خریدا ہے اور فلاں منکر ہے تو شفعہ اس کو شفعہ میں لے سکتا ہے۔ اسی طرح اگر یہ دعویٰ کیا کہ اس نے اپنا مکان فلاں کے ہاتھ فروخت کیا ہے اور وہ انکار کر لے تب بھی شفعہ میں لے سکتا ہے۔ لائن زعمہ حجة فی حق نفسه۔

صلح مع اقرار ہوئی پھر مصالح عنہ کا کوئی مستحق نکل آیا تو مدعی علیہ اس حصہ کے بقدر اپنا عوض واپس لے گا

قَالَ وَإِذَا كَانَ الصُّلْحُ عَنْ إِقْرَارٍ وَاسْتَحَقَّ بَعْضُ الْمَصَالِحِ عَنْهُ رَجَعَ الْمُدْعَى عَلَيْهِ بِحِصَّتِهِ ذَلِكَ مِنَ الْعَوَضِ لِأَنَّهُ مُعَاوَضَةٌ مُطْلَقَةٌ كَالْبَيْعِ وَحُكْمُ الْإِسْتِحْقَاقِ فِي الْبَيْعِ هَذَا وَإِنْ وَقَعَ الصُّلْحُ عَنْ سُكُوتٍ أَوْ انْكَارٍ فَاسْتَحَقَّ الْمُتَنَازِعُ فِيهِ رَجَعَ الْمُدْعَى بِالْخُصُومَةِ وَرَدَّ الْعَوَضُ لِأَنَّ الْمُدْعَى عَلَيْهِ مَا بَدَلَ الْعَوَضِ إِلَّا لِيَدْفَعَ الْخُصُومَةَ عَنْ نَفْسِهِ فَإِذَا ظَهَرَ الْإِسْتِحْقَاقُ تَبَيَّنَ أَنَّ لَا خُصُومَةَ لَهُ فَيَبْقَى الْعَوَضُ فِي يَدِهِ غَيْرَ مُشْتَمِلٍ عَلَى غَرَضِهِ فَيَسْتَرِدُّهُ وَإِنْ اسْتَحَقَّ بَعْضُ ذَلِكَ رَدَّ حِصَّتَهُ وَرَجَعَ بِالْخُصُومَةِ فِيهِ لِأَنَّهُ خَلَا الْعَوَضُ فِي هَذَا الْقَدْرِ عَنِ الْغَرَضِ وَلَوْ اسْتَحَقَّ الْمَصَالِحَ عَلَيْهِ عَنْ إِقْرَارٍ رَجَعَ بِكُلِّ الْمَصَالِحِ عَنْهُ لِأَنَّهُ مُبَادَلَةٌ وَإِنْ اسْتَحَقَّ بَعْضُهُ رَجَعَ بِحِصَّتِهِ وَإِنْ كَانَ الصُّلْحُ عَنْ انْكَارٍ أَوْ سُكُوتٍ رَجَعَ إِلَى الدَّعْوَى فِي كُلِّهِ أَوْ بِقَدْرِ الْمُسْتَحَقِّ إِذَا اسْتَحَقَّ بَعْضُهُ لِأَنَّ الْمُبْدَلَ فِيهِ هُوَ الدَّعْوَى وَهَذَا بِخِلَافِ مَا إِذَا بَاعَ مِنْهُ عَلَى الْإِنْكَارِ شَيْئًا حَيْثُ يَرْجِعُ بِالْمُدْعَى لِأَنَّ الْإِقْدَامَ عَلَى الْبَيْعِ إِقْرَارٌ مِنْهُ بِالْحَقِّ لَهُ وَلَا كَذَلِكَ الصُّلْحُ لِأَنَّهُ قَدْ يَقَعُ لِدْفَعِ الْخُصُومَةِ وَلَوْ هَلَكَ بَدَلُ الصُّلْحِ قَبْلَ التَّسْلِيمِ فَالْجَوَابُ فِيهِ كَالْجَوَابِ فِي الْإِسْتِحْقَاقِ فِي الْفَضْلَيْنِ

ترجمہ جب صلح مع اقرار ہو اور کچھ مصالح عنہ کسی اور کا ثابت ہو تو مدعی علیہ اس کے بقدر عوض واپس لے گا۔ کیونکہ یہ تو بیع کی طرح مطلق معاوضہ ہے اور بیع میں استحقاق کا حکم یہی ہے اور اگر واقع صلح مع سکوت یا مع انکار پھر متنازع فیہ کا حقدار نکل آئے تو مدعی حقدار سے جھگڑے اور عوض واپس کرے۔ کیونکہ مدعی علیہ نے مال نہیں دیا مگر اس لئے تاکہ اپنی ذات سے خصومت دور کرے اور جب استحقاق ظاہر ہوا تو یہ واضح ہو گیا

کہ حق خصومت دور کرے اور جب استحقاق ظاہر ہوا تو یہ واضح ہو گیا کہ حق خصومت نہیں تھا۔ پس مدعی کے قبضہ میں عوض اس طور پر بانی رہا کہ مدعی علیہ کی غرض کو شامل نہیں ہے۔ لہذا واپس لے لے اور اگر بعض حصہ کا حقدار نکل آیا تو اس کے بقدر واپس کر کے اس میں جھگڑے۔ کیونکہ عوض اتنی ہی مقدار میں غرض سے خالی ہے اور اگر صلح مع اقرار میں مصالح علیہ کسی کا نکل آئے تو کل مصالح عنہ واپس لے۔ کیونکہ یہ تو مبادلہ تھا اور اگر بعض حصہ مستحق نکلا تو اسی کے بقدر واپس لے اور اگر صلح مع انکار یا مع سکوت ہو تو مدعی پورے یا بقدر مستحق دعویٰ کی طرف رجوع کرے کیونکہ مبدل اس میں دعویٰ ہے اور یہ اس کے خلاف ہے جب مدعی نے اس کے ہاتھ کوئی چیز انکار کے باوجود فروخت کی کی اس میں مدعا واپس لے گا۔ کیونکہ بیع پر اقدام کرنا اس کی طرف سے اقرار ہے مدعی کے لئے حق ہونے کا اور صلح میں یہ بات نہیں ہے۔ کیونکہ صلح کبھی دفع خصومت کی غرض سے ہوتی ہے اور اگر بدل صلح ہلاک ہو گیا سپرد کرنے سے پہلے تو اس کا حکم دونوں صورتوں میں ایسا ہی ہے۔ جیسے استحقاق کا حکم ہے۔

تشریح..... قولہ اذا كان الصلح عن اقرار..... اگر مدعی علیہ نے مدعی کے دعوے کا اقرار کر کے صلح کی پھر مصالح عنہ یعنی جس چیز کی طرف سے صلح کی تھی اس میں سے کچھ حصہ کسی نے اپنا استحقاق ثابت کر کے مدعی علیہ سے لے لیا تو مدعی علیہ اس حصہ کے بقدر اپنا عوض واپس لے گا۔ اس لئے کہ صلح باقرار درحقیقت بیع کی طرح معاوضہ مطلقہ ہے اور معاوضہ کا حکم یہی ہے کہ بوقت استحقاق رجوع بقدر مستحق ہوتا ہے۔

اس کی مثال یوں سمجھو کہ زید نے ایک مکان کا دعویٰ کیا جو عمرو کے قبضہ میں ہے اور عمرو نے اقرار کے بعد زید سے ایک سو درہم پر صلح کر لی پھر نصف مکان کسی دوسرے کا نکل آیا تو عمرو زید سے پچاس درہم واپس لے لے گا۔

قولہ وان وقع الصلح عن سکوت..... اور اگر صلح سکوت یا با انکار ہوئی پھر متنازع فیہ کسی اور کی نکل آئی۔ مثلاً عمرو کے قبضہ میں ایک مکان ہے۔ زید نے اس کا دعویٰ کیا کہ یہ میرا ہے۔ عمرو نے اس کا انکار کیا یا وہ خاموش رہا۔ پھر اس نے ایک سو درہم دے کر صلح کر لی۔ اس کے بعد وہ مکان کسی اور کا نکل آیا۔ تو زید نے عمرو سے جو ایک سو درہم لئے تھے وہ اس کو واپس کر کے مستحق سے خصومت کرے۔ کیونکہ عمرو نے زید کو ایک سو درہم اس لئے دئے تھے تاکہ جھگڑا مٹ جائے اور اس کے پاس مصالح عنہ بلا خصومت باقی رہے اور جب وہ دوسرے کا مملوک نکل آیا تو اس کا مقصد حاصل نہ ہوا نیز یہ بھی ظاہر ہو گیا کہ عمرو کے ساتھ زید کی خصومت بے جا تھی۔ لہذا وہ ایک سو درہم واپس لے گا۔ اور زید مستحق سے جھگڑے گا۔ کیونکہ اب وہ مدعی علیہ کے قائم مقام ہے اور اگر متنازع فیہ کا کچھ حصہ مستحق نکلا تو عوض صلح میں سے اسی کے بقدر واپس دے کر مدعی اتنے ہی میں مستحق سے خصومت کرے کیونکہ اتنے حصہ میں مدعی علیہ کی غرض حاصل نہیں ہوئی۔

قولہ ولو استحق المصالح علیہ عن اقرار..... اور اگر مصالح علیہ یعنی بدل صلح میں کسی کا استحقاق ثابت ہو جائے تو مدعی اپنے دعویٰ کی طرف رجوع کرے یعنی پھر سے دعویٰ دائر کرے اگر تمام بدل صلح دوسرے کا ثابت ہو تو کل مصالح عنہ کا دعویٰ کرے اور بعض ہو تو بعض کا کیونکہ مدعی نے جو اپنے دعویٰ کو ترک کیا ہے وہ اس لئے کیا ہے تاکہ اس کے قبضہ میں بدل صلح صحیح سالم آئے۔ اور جب وہ دوسرے کا ٹھہرا تو وہ مبدل یعنی دعویٰ کی طرف رجوع کر لے گا۔

مگر یہ اس وقت ہے جب بدل صلح مال عین ہو اور مستحق نے صلح کو جائز نہ رکھا ہو۔ اور اگر اس نے صلح کو جائز نہ رکھا ہو تو مال عین مدعی کے حوالہ کرے اور مستحق مدعی علیہ پر اس کی قیمت میں رجوع کرے اگر وہ ذات القیم میں سے ہو اور اگر بدل صلح دین ہو۔ جیسے دراہم و دنانیر اور کمل و موزون (بغیر اعیانہا) تو استحقاق کی وجہ سے صلح باطل نہ ہوگی۔ لیکن اس کے مثل کے ساتھ رجوع کر لے گا۔ کیونکہ استحقاق کی وجہ سے صلح باطل نہ ہوگی۔ لیکن اس کے مثل کے ساتھ رجوع کرے گا۔ کیونکہ استحقاق کی وجہ سے استیفاء باطل ہو جاتا ہے۔ پس گویا اس نے ابھی پورا حق وصول ہی نہیں کیا۔

کذا فی شرح الطحاوی (کفایہ)

قولہ وهذا بخلاف ما..... حکم کی مذکورہ تفصیل اس وقت ہے جب عقد صلح میں لفظ بیع کا تکلم نہ ہو اور اگر اس میں بیع کا تکلم ہو۔ مثلاً کسی نے

دوسرے پر ایک مکان کا دعویٰ کیا اور مدعی علیہ نے اس کا انکار کیا۔ پھر اس مکان کے دعویٰ کی طرف سے ایک غلام پر بلفظ بیع صلح ہو گئی۔ بایں طور کہ مدعی نے مدعی علیہ سے کہا۔ بعت منك هذا العبد بهذا الدار اس کے جواب میں مدعی علیہ نے کہا۔ اشتریت پھر غلام میں کسی کا استحقاق ثابت ہو گیا تو اس صورت میں مدعی مدعی علیہ سے وہ مکان واپس لے گا جس پر دعویٰ تھا۔ دعویٰ کی طرف رجوع کی ضرورت نہیں۔ کیونکہ مدعی علیہ کا خرید پر اقدام کرنا انکار نہیں بلکہ اس امر کا اقرار ہے کہ مدعی کا اس میں حق ہے۔ اس واسطے کہ آدمی اپنی ذاتی ملک نہیں خریدتا۔

کسی نے اپنے حق کا دار میں دعویٰ کیا اور اس کی تعیین نہیں کی اور اس سے صلح کر

لی گئی پھر کچھ دار کا کوئی حقدار نکل آیا تو مدعی عوض سے کچھ واپس نہیں کرے گا

قَالَ وَإِن ادَّعَى حَقًّا فِي دَارٍ وَلَمْ يَتَّبِعْهُ فَصُولُحٍ مِنْ ذَلِكَ ثُمَّ اسْتَحَقَّ بَعْضُ الدَّارِ لَمْ يَرُدُّ شَيْئًا مِنَ الْعَوَضِ لِأَنَّهُ دَعَاوَاهُ يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ فِيهَا بَقِيَّةٌ بِخِلَافِ مَا إِذَا اسْتَحَقَّ كُلُّهُ لِأَنَّهُ يَغْرَى الْعَوَضَ عِنْدَ ذَلِكَ عَنْ شَيْءٍ يُقَابِلُهُ فَرَجَعَ بِكُلِّهِ عَلَى مَا قَدَّمَاهُ فِي الْبُيُوعِ وَلَوْ ادَّعَى دَارًا فَصَالِحَ عَلَى قِطْعَةٍ مِنْهَا لَمْ يَصِحَّ الصُّلْحُ لِأَنَّ مَا قَبَضَهُ مِنْ عَيْنِ حَقِّهِ وَهُوَ عَلَى دَعَاوَاهُ فِي الْبَاقِي وَالْوَجْهُ فِيهِ أَحَدُ الْأَمْرَيْنِ إِمَّا أَنْ يَزِيدَ دَرَهْمًا فِي بَدَلِ الصُّلْحِ فَيَصِيرُ ذَلِكَ عَوَضًا عَنْ حَقِّهِ فِيمَا بَقِيَ أَوْ يُلْحِقَ بِهِ ذِكْرُ الْبَرَاءَةِ عَنْ دَعَاوَى الْبَاقِي.

ترجمہ..... کسی نے دعویٰ کیا دار میں اپنے حق کا اور اس کی تعیین نہیں کی۔ پس اس سے صلح کر لی گئی۔ پھر کچھ دار کا حقدار نکل آیا۔ تو مدعی عوض میں سے کچھ واپس نہیں کرے گا۔ کیونکہ ممکن ہے اس کا دعویٰ باقی ماندہ میں ہو۔ بخلاف اس کے جب پورا گھر مستحق نکلا۔ کیونکہ اس وقت خالی ہوگا۔ عوض ایسی چیز سے جو اس کے مقابل ہو۔ لہذا پورا عوض واپس لے گا۔ جیسا کہ ہم پہلے بیان کر چکے۔ بیوع میں اگر دعویٰ کیا دار کا پس صلح کر لی اس کے ایک قطعہ پر تو صلح صحیح نہ ہوگی۔ کیونکہ مدعی نے جس پر قبضہ کیا ہے وہ اس کے عین میں سے ہے اور وہ باقی میں اپنے دعویٰ پر ہے اور اس کے جواز میں دو باتوں میں سے ایک ہے یا تو بدل صلح میں ایک درہم بڑھا دے تاکہ یہ اس کے باقی دار کے حق کا عوض ہو جائے یا عوض کے ساتھ باقی دار کے دعویٰ سے برأت کا ذکر لاحق کر دے۔

تشریح..... قولہ وان ادعی حقا..... مدعی نے کسی دار میں اپنے حق کا دعویٰ کیا اور اس کو بیان نہیں کیا۔ پھر دعویٰ سے صلح کر لی گئی۔ اس کے بعد دار کے کچھ حصہ میں استحقاق نکل آیا۔ تو مدعی عوض صلح میں سے کچھ واپس نہیں کرے گا۔ اس لئے کہ جب اس نے دار میں سے کوئی جگہ معین نہیں کی تو ہو سکتا ہے اس کا دعویٰ مکان کے باقی حصہ میں ہو۔ بخلاف اس کے جب استحقاق کل دار میں ثابت ہو کہ مدعی پورا عوض واپس کرے گا۔ کیونکہ اس صورت میں بدل صلح کسی چیز کے مقابلہ میں نہ ہوگا۔ لہذا مدعی علیہ اپنا پورا عوض واپس لے گا۔

قولہ ولو ادعی دارا..... اگر مدعی نے دار کا دعویٰ کیا اور مدعی علیہ نے اس کے ایک قطعہ پر صلح کر لی۔ مثلاً اس کے کسی ایک معین کمرے پر تو صلح صحیح نہ ہوگی۔ کیونکہ مدعی نے جو کچھ قبضہ کیا ہے وہ اس کے عین حق میں سے بعض ہے اور باقی دار میں وہ اپنے دعویٰ پر باقی ہے۔ پھر اگر مدعی باقی دار کے دعویٰ پر بینہ قائم کرے تو مسوم ہوگا یا نہیں۔ سو شیخ نجم الدین لنفی نے شرح کافی میں کہا ہے کہ مسوم ہوگا۔ کیونکہ اس نے اپنا بعض حق وصول پایا ہے۔ اور باقی سے ابراء کیا ہے اور ابراء عن العین باطل ہے۔ تو اس کا وجود و عدم برابر ہوا۔ اور شیخ الاسلام نے اپنی شرح میں ذکر کیا ہے کہ مسوم نہ ہوگا۔ اسی کو صاحب نہایہ نے ظاہر الروایہ کہا ہے۔ وجہ یہ ہے کہ ابراء عین اور دعویٰ دونوں سے ملاتی ہے اور ابراء عن الدعویٰ صحیح ہے۔ گو ابراء عن العین باطل ہے۔

اشرف الہدایہ جلد - یازدہم ۱۱۰ کتاب الصلح
 قوله والوجه فيه یعنی قطعہ دار صلح صحیح ہونے کا حیلہ یہ ہے کہ یا تو عوض صلح پر ایک درہم زیادہ کر دے تاکہ یہ درہم اس کے باقی دار کا عوض
 ہو جائے یا عوض صلح کے ساتھ باقی دار کے دعویٰ سے برأت کا ذکر لاحق کر دے۔ بآن یقول برئت من دعویٰ فی هذه الدار۔ تو باقی سے
 برأت ہو جائے گی۔ لمصادفة البراة الدعوی وهو صحیح۔

اموال کے دعویٰ کے بدلے صلح کا حکم

(وہ چیزیں جن کی طرف سے صلح جائز یا ناجائز ہے)

(فصل) وَالصُّلْحُ جَائِزٌ عَنْ دَعْوَى الْأَمْوَالِ لِأَنَّهُ فِي مَعْنَى الْبَيْعِ عَلَى مَأْمَرٍ وَالْمَنَافِعُ لِأَنَّهَا تُمْلِكُ بِعَقْدِ
 الْإِجَارَةِ فَكَذَا بِالصُّلْحِ وَالْأَصْلُ أَنَّ الصُّلْحَ يَجِبُ حَمْلُهُ عَلَى أَقْرَبِ الْعُقُودِ إِلَيْهِ وَأَشْبَهَهَا بِهِ اخْتِيَالًا لِتَصْحِيحِ
 تَصَرُّفِ الْعَاقِدِ مَا أَمَكَّنَ. قَالَ وَيَصِحُّ عَنْ جُنَايَةِ الْعَمْدِ وَالْخَطَاءِ

ترجمہ..... (فصل) اور صلح جائز ہے اموال کے دعوے سے۔ کیونکہ یہ بیع کے معنی میں ہے۔ جیسا کہ گزر چکا۔ اور منافع کے دعوے سے کیونکہ منافع
 مملوک ہو جاتے ہیں۔ عقد اجارہ سے تو ایسے ہی صلح سے بھی اور اصل یہ ہے کہ صلح کو اس سے قریب تر عقد پر محمول کیا جائے اور اس پر جو اس سے زیادہ
 مشابہ ہو۔ بقدر امکان تصرف عائد کی تصحیح کا حیلہ کرنے کے لئے اور صحیح ہے۔ جنابت عمد اور جنابت خطاء کے دعویٰ سے۔

تشریح..... قولہ فصل..... مقدمات و شرائط اور انواع کے بعد ان چیزوں کو بیان کر رہا ہے۔ جن کی طرف سے صلح جائز ہے۔ اور جن کی طرف
 سے صلح جائز نہیں۔ اگر مدعی مال کا دعویٰ کرے تو دعویٰ مال کی طرف سے صلح کرنا جائز ہے۔ کیونکہ یہ صلح بیع کے معنی میں ہے۔ (علی مامر فی اول
 کتاب الصلح) تو جس چیز کی بیع جائز ہے اس کی جانب سے صلح بھی جائز ہوگی۔ نیز دعویٰ منفعت کی طرف سے بھی صلح کر سکتا ہے۔ مثلاً زید نے
 دعویٰ کیا کہ فلاں شخص نے میرے لئے اس مکان میں ایک سال تک رہنے کی وصیت کی ہے۔ ورثہ نے اس کو کچھ مال دے کر صلح کر لی تو صلح جائز
 ہے۔ کیونکہ عقد اجارہ کے ذریعہ سے منافع مملوک ہو جاتے ہیں تو صلح کے ذریعہ سے بھی مملوک ہو سکتے ہیں۔

قوله لِأَنَّهَا تُمْلِكُ اس تعلیل پر شیخ علاء الدین اسماعیلی نے شرح کافی کے اس مضمون سے اشکال ہوتا ہے کہ اگر کسی نے ایک شخص کے
 لئے اپنے غلام کی ایک سالہ خدمت کی وصیت کی اور غلام اس کے تہائی مال سے نکلتا ہے۔ پس ورثہ نے اس کی خدمت کی طرف سے دراہم یا مکان
 کی رہائش یا رکوب دابہ یا بلبس ثوب یا خدمت عید آخر پر صلح کر لی تو یہ جائز ہے۔ اور مقتضاء قیاس عدم جواز ہے۔ کیونکہ موصی لہ بمنزلہ مستقیم کے ہے
 کہ کسی کو بدل کے ذریعہ منفعت کا مالک نہیں بنا سکتا۔ وجہ اشکال ظاہر ہے کہ جب موصی لہ منفعت کا مالک نہیں بنا سکتا تو تعلیل ”لِأَنَّهَا تُمْلِكُ
 بعقد الاجارة“ صحیح نہ ہوئی۔

جواب یہ ہے کہ موصی لہ کو حقیقتہً مالک نہیں بنا سکتا۔ لیکن حکماً بنا سکتا ہے۔ بایں معنی کہ وہ بذریعہ بدل کے اسقاط پر قادر ہے۔ ”فمعنی
 التعلیل ان جنس المنافع يملك حقيقة۔ اھ

قوله الاصل ان الصلح صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہاں اصل قاعدہ یہ ہے کہ صلح کو ایسے عقد پر محمول کرنا چاہئے جو صلح سے زیادہ
 قریب اور اس سے زیادہ مشابہ ہو۔ تاکہ جہاں تک ممکن ہے۔ کسی حیلہ سے عاقل کا فعل درست کیا جائے۔ پس اگر ممکن ہو تو صلح کو بمعنی بیع لیا جائے
 گا۔ ورنہ بمعنی اجارہ بمعنی عقود برأت۔

قوله عن جنابة العمد دعویٰ جنایت نفس (قتل) اور دعویٰ جنایت مادون النفس (قطعید) کی طرف سے بھی صلح درست ہے۔ خواہ
 جنایت عمد اہو یا خطاء پس اگر قاتل نے بعض اولیاء مقتول سے مال کے لالچ یا عاجزی سے صلح شہرانی تو اس کے قصاص چھوڑنے سے باقی لوگوں کو

بھی قصاص کا اختیار نہ رہے گا اور صلح جائز ہوگی اور اگر قتل خطا ہو تو اس میں صلح دیت سے ہوگی۔

اموال پر صلح کے دلائل

أَمَّا الْأَوَّلُ فَلِقَوْلِهِ تَعَالَى ﴿فَمَنْ عَفَىٰ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبَاعْ﴾ الْآيَةَ قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ ۖ إِنَّهَا نَزَلَتْ فِي الصُّلْحِ وَهُوَ بِمَنْزِلَةِ النِّكَاحِ حَتَّىٰ إِنْ مَا صَلَّحَ مُسَمًّى فِيهِ صَلَّحَ بَدَلًا لَهَا إِذْ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مُبَادَلَةُ الْمَالِ بِغَيْرِ الْمَالِ إِلَّا أَنَّ عِنْدَ فَسَادِ التَّسْمِيَةِ لَهَا يُصَارُ إِلَى الدِّيَةِ لِأَنَّهَا مُوجِبُ الدَّمِ وَلَوْ صَلَّحَ عَلَى خَمْرٍ لَا يَجِبُ شَيْءٌ لِأَنَّهُ لَا يَجِبُ بِمُطْلَقِ الْعَفْوِ وَفِي النِّكَاحِ يَجِبُ مَهْرُ الْمُثَلِّ فِي الْفَضْلَيْنِ لِأَنَّهُ الْمَوْجِبُ الْأَصْلِيُّ وَيَجِبُ مَعَ السُّكُوتِ عَنْهُ حُكْمًا وَيَدْخُلُ فِي إِطْلَاقِ جَوَابِ الْكِتَابِ الْجَنَائِيَةِ فِي النَّفْسِ وَمَا دُونَهَا وَهَذَا بِخِلَافِ الصُّلْحِ عَنْ حَقِّ الْمُشْفَعَةِ عَلَى مَالٍ حَيْثُ لَا يَصِحُّ لِأَنَّهُ حَقُّ التَّمْلِكِ وَلَا حَقٌّ فِي الْمَحَلِّ قَبْلَ التَّمْلِكِ أَمَّا الْقِصَاصُ فَمِلْكُ الْمَحَلِّ فِي حَقِّ الْفِعْلِ فَيَصِحُّ الْإِعْتِيَاظُ عَنْهُ وَإِذَا لَمْ يَصِحَّ الصُّلْحُ تَبْطُلِ الشُّفْعَةُ لِأَنَّهُ تَبْطُلُ بِالْإِعْرَاضِ وَالسُّكُوتِ وَالْكَفَالَةِ بِالنَّفْسِ بِمَنْزِلَةِ حَقِّ الشُّفْعَةِ حَتَّى لَا يَجِبَ الْمَالُ بِالصُّلْحِ عَنْهُ غَيْرَ أَنَّ فِي بُطْلَانِ الْكَفَالَةِ رَوَاتَيْنِ عَلَى مَا عُرِفَ فِي مَوْضِعِهِ

ترجمہ..... بہر حال اول سو قول باری کی وجہ سے ”پھر جس کو معاف کیا جائے اس کے بھائی کی طرف سے کچھ بھی تو تابعداری کرنی چاہئے“ حضرت ابن عباسؓ فرماتے ہیں کہ یہ آیت صلح میں نازل ہوئی اور یہ بمنزلہ نکاح کے ہے۔ حتیٰ کہ جو چیز نکاح میں مہر ہو سکتی ہے وہی یہاں بدل ہو سکتی ہے۔ کیونکہ ان میں سے ہر ایک مال کا مبادلہ ہے بغیر مال کے بجز آنکہ فساد تسمیہ کے وقت یہاں رجوع کیا جائے گا دیت کی طرف کیونکہ خون کا عوض اصل میں یہی تھی اور اگر شراب پر صلح کی تو کچھ واجب نہ ہوگا۔ کیونکہ مطلق عفو میں کچھ واجب نہیں ہوتا اور نکاح میں مثل مہر واجب ہوگا دونوں صورتوں میں کیونکہ موجب اصل یہی ہے اور مہر سے سکوت ہونے میں بھی حکماً مہر مثل واجب ہوگا اور کتاب کے مطلق جواب میں قتل نفس اور اس سے کم بھی داخل ہے اور یہ خلاف ہے حق شفعہ سے مال پر صلح کرنے کے صحیح نہیں۔ کیونکہ شفعہ تو حق تملک ہے اور محل میں کوئی حق نہیں تملک سے پہلے رہا قصاص سو وہ محل کی ملک ہے فعل کے حق میں اس سے عوض لینا صحیح ہے اور جب صلح صحیح نہیں ہوئی تو شفعہ باطل ہو جائے گا۔ کیونکہ وہ اعراض اور سکوت کرنے سے باطل ہو جاتا ہے اور حاضر ضامنی بمنزلہ حق شفعہ کے ہے۔ حتیٰ کہ اس میں صلح کرنے سے مال واجب نہیں ہوتا صرف اتنی بات ہے کہ کفالت کے باطل ہونے میں دو روایتیں ہیں جیسا کہ اپنے موقع میں معلوم ہے۔

تشریح..... قولہ اما الاول..... اول یعنی عمد کی صورت میں تو صلح اس لئے درست ہے۔ کہ حق تعالیٰ کا ارشاد ہے۔ فَمَنْ عَفَىٰ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبَاعْ بِالْمَعْرُوفِ وَإِدَاءِ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ (پھر جس کو معاف کیا جائے اس کے بھائی کی طرف سے کچھ بھی تو تابعداری کرنی چاہئے موافق دستور کے اور ادا کرنا چاہئے اس کو خوبی کے ساتھ) حضرت عبداللہ بن عباسؓ فرماتے ہیں کہ یہ آیت صلح کے بارے میں نازل ہوئی ہے۔ معنی یہ ہیں۔ من اعطى من دم اخيه المقتول شىء و ذالك بالصلح۔ یعنی اگر مقتول کے وارثوں نے بطور مصالحت کسی مقدار مال پر راضی ہو کر قصاص سے دست برداری کی تو قاتل کو چاہئے کہ وہ معاوضہ اچھی طرح ممنونیت اور خوشدلی کے ساتھ ادا کرے۔

اور سلف کی ایک جماعت سے منقول ہے کہ آیت میں بعض اولیاء مقتول کا معاف کرنا مراد ہے اور معنی یہ ہیں کہ جس قاتل کو اپنے دینی بھائی یعنی مقتول کے قصاص میں سے کچھ معاف کیا گیا۔ یعنی مثلاً اس کے اولیاء میں سے ایک نے معاف کیا تو باقیوں کے لئے دیت بقدر حصہ میراث ہو گئی۔ پس ان کو حکم ہے کہ بطور معروف قاتل کے دامن گیر ہوں۔ یعنی اس پر جبر و زیادتی نہ کریں۔ اور قاتل کو حکم ہے۔ کہ اچھی طرح ادا کر دے یعنی

قولہ **وہو بمنزلۃ النکاح**..... قتل عمد سے صلح کرنا بمنزلۃ نکاح کے ہے۔ حتیٰ کہ جو چیز نکاح میں مہر ہو سکتی ہے۔ وہی یہاں بدل صلح ہو سکتی ہے کیونکہ نکاح صلح میں سے ہر ایک مبادلہ مال بغیر مال ہے۔ لیکن اتنی بات ہے کہ جو مال صلح ٹھہرا ہے۔ اگر اس میں کچھ فساد ہو تو دیت کی طرف رجوع کیا جائے گا۔ کیونکہ قتل کا عوض دراصل یہی تھی۔ اور اگر قتل عمد میں شراب پر صلح کی تو کچھ واجب نہ ہوگا۔ کیونکہ مطلق عفو میں کچھ واجب نہیں ہوتا۔ یعنی شراب جب مال مقتوم نہیں ہے تو اس کا ذکر اور عدم ذکر برابر ہے۔ پس خالی عفو نہ گیا۔ جس میں مال واجب نہیں ہوتا۔ بخلاف نکاح کے اس میں مہر مسمیٰ فاسد ہو یا شراب ہو۔ بہر دو صورت مہر مثل واجب ہوگا۔ کیونکہ اس میں مہر مثل بموجب اصلی ہے اور اگر سرے سے سکوت ہو تب بھی حکما مہر مثل واجب ہوتا ہے۔

قولہ **وہذا بخلاف الصلح**..... قتل عمد وغیرہ سے صلح کرنا جائز ہے جیسا کہ اوپر مذکور ہوا لیکن اگر شفع سے کچھ مال پر صلح ٹھہرائی تاکہ وہ دعویٰ شفعہ چھوڑ دے تو یہ بافتاق ائمہ اربعہ جائز نہیں پس مال واجب نہ ہوگا۔ وجہ فرق یہ ہے شفعہ تو ایسے محل میں ملکیت حاصل کرنے کا حق ہے۔ جو محل غیر کا مملوک ہے اور یہ ظاہر ہے کہ غیر کے مملوک محل میں اس کا کوئی حق نہیں ہے جب تک کہ اس محل کا مالک نہ ہو جائے۔ بخلاف قصاص کے اس میں محل یعنی قاتل کے نفس میں اپنا فعل قصاص پورا کرنے کی ملکیت حاصل ہے تو اس ملکیت سے عوض لے کر صلح کرنا جائز ہوگا۔ جب مذکورہ بالا بیان کے مطابق بیان میں شفعہ میں صلح صحیح نہ ہوئی تو شفعہ باطل ہو جائے گا۔ کیونکہ شفعہ اعراض و سکوت سے باطل ہو جاتا ہے۔

قولہ **والکفالة بالنفس**..... کفالت بالنفس یعنی حاضر ضامنی صلح کے جائز ہونے میں بمنزلۃ حق شفعہ کے ہے۔ حتیٰ کہ اس میں بھی صلح کی وجہ سے مال واجب نہ ہوگا۔ لیکن ان دونوں میں فرق یہ ہے کہ حق شفعہ میں کسی قدر مال پر صلح کرنے سے حق شفعہ تو بروایت واحدہ باطل ہو جاتا ہے۔ رہی حاضر ضامنی سواس کے باطل ہونے کی بابت دو روایتیں ہیں۔ روایت ابو جعفر جو کتاب الشفعہ کتاب الحوالہ اور کتاب الکفالة میں مذکور ہے اور مفتی بہ یہ ہے کہ کفالت باطل ہو جائے گی اور روایت ابوسلیمان جو کتاب الصلح میں مذکور ہے۔ اس کے مطابق باطل نہ ہوں۔^①

جنایت خطا کے عوض صلح کا حکم

وَأَمَّا الثَّانِي وَهُوَ جَنَايَةُ الْخَطَاءِ فَلَا مَوْجِبَهَا الْمَالُ فَيَصِيرُ بِمَنْزِلَةِ الْبَيْعِ إِلَّا أَنَّهُ لَا يَصِحُّ الزِّيَادَةُ عَلَى قَدْرِ الدِّيَةِ لِأَنَّهُ مُقَدَّرٌ شَرْعًا فَلَا يَجُوزُ إِبْطَالُهُ فَيَرُدُّ الزِّيَادَةُ بِخِلَافِ الصُّلْحِ عَنِ الْقِصَاصِ حَيْثُ يَجُوزُ بِالزِّيَادَةِ عَلَى قَدْرِ الدِّيَةِ لِأَنَّ الْقِصَاصَ لَيْسَ بِمَالٍ وَأَمَّا يَتَّقَرُّمُ بِالْعَقْدِ وَهَذَا إِذَا صَلَحَ عَلَى أَحَدِ مَقَادِيرِ الدِّيَةِ أَمَّا إِذَا صَلَحَ عَلَى غَيْرِ ذَلِكَ جَازَ لِأَنَّهُ مُبَادَلَةٌ بِهَا إِلَّا أَنَّهُ يَشْتَرُطُ الْقَبْضُ فِي الْمَجْلِسِ كَيْلَا يَكُونَ افْتِرَاقًا عَنْ دَيْنِ بَيِّدِينَ وَلَوْ قَضَى الْقَاضِي بِأَحَدِ مَقَادِيرِهَا فَصَالِحٌ عَلَى جِنْسٍ آخَرَ مِنْهَا بِالزِّيَادَةِ جَازَ لِأَنَّهُ تَعَيَّنَ الْحَقُّ بِالْقَضَاءِ فَكَانَ مُبَادَلَةٌ بِخِلَافِ الصُّلْحِ ابْتِدَاءً لِأَنَّ تَرَاضِيَهُمَا عَلَى بَعْضِ الْمَقَادِيرِ بِمَنْزِلَةِ الْقَضَاءِ فِي حَقِّ التَّعْيِينِ فَلَا يَجُوزُ الزِّيَادَةُ عَلَى مَا تَعَيَّنَ قَالَ وَلَا يَجُوزُ الصُّلْحُ مِنْ دَعْوَى حَدٍ لِأَنَّهُ حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى لَا حَقَّهُ وَلَا يَجُوزُ الْإِعْتِيَاظُ مِنْ حَقِّ غَيْرِهِ وَلِهَذَا لَا يَجُوزُ الْإِعْتِيَاظُ إِذَا ادَّعَتِ الْمَرْأَةُ نَسَبَ وَلَدِهَا لِأَنَّهُ حَقُّ الْوَلَدِ لَا حَقُّهَا وَكَذَا لَا يَجُوزُ الصُّلْحُ عَمَّا أَشْرَعَهُ إِلَى طَرِيقِ الْعَامَةِ لِأَنَّهُ حَقُّ الْعَامَةِ فَلَا يَجُوزُ أَنْ يُصَالِحَ وَاحِدٌ عَلَى الْإِنْفِرَادِ عَنْهُ وَيَدْخُلُ فِي إِطْلَاقِ الْجَوَابِ حَدُّ الْقَذْفِ لِأَنَّ الْمُغْلَبَ فِيهِ حَقُّ الشَّرْعِ

① فوجه البلدان هو ان السقوط لا يتوقف على العوض و اذا سقط لا يعود وجه الاخرى ان الكفالة بالنفس بسبب من الوصول الى المال فاخذ حكمه من هذا الوجه فاذا رضى بسقوط حقه بعوض لم يسقط مجاناً ۱۲ كفايه

ترجمہ..... بہر حال ثانی یعنی جنایت خطا سوا اس لئے کہ اس کا موجب مال ہے۔ تو یہ صلح بمنزلہ بیع کے ہو جائے گی۔ لیکن مقدار دیت سے زیادتی جائز نہیں۔ کیونکہ یہ شرعی محدود اندازہ ہے کہ اس کو باطل کرنا جائز نہ ہوگا۔ پس زیادتی واپس کی جائے گی۔ بخلاف قصاص سے صلح کے کہ یہ مقدار دیت سے زائد پر بھی جائز ہے اس لئے کہ قصاص مال نہیں ہے اس کا تقوم تو عقد سے ہوتا ہے اور یہ اس وقت ہے جب مقدار دیت میں سے کسی مقدار پر صلح کرے اگر اس کے علاوہ پر صلح کی تو جائز ہے۔ کیونکہ یہ دیت سے مبادلہ ہے۔ لیکن اس مجلس میں قبضہ شرط ہے تاکہ جدائی دین سے دین کے عوض نہ ہو۔ اگر قاضی نے دیت کی کسی مقدار کا حکم دیا اور اس نے اس کے علاوہ پر زیادتی کے ساتھ صلح کی تو جائز ہے۔ کیونکہ قضاء قاضی سے حق متعین ہو گیا۔ تو یہ مبادلہ ہوا۔ بخلاف ابتداء صلح کرنے کے کیونکہ ان کا کسی مقدار پر رضامند ہونا بمنزلہ قضاء کے ہے۔ تعین کے حق میں پس جو معین کر دیا ہے اس پر زیادتی جائز نہ ہوگی۔ اور جائز نہیں صلح کرنا حد کے دعویٰ سے کیونکہ یہ اللہ کا حق ہے۔ اس کا حق نہیں ہے اور غیر کے حق کا عوض لینا جائز نہیں۔ اس لئے عوض لینا ناجائز ہے۔

جب عورت دعویٰ کرے اپنے بچہ کے نسب کا کیونکہ نسب بچہ کا حق ہے نہ کہ عورت کا۔ اسی طرح صلح جائز نہیں اس سے جو عام لوگوں کے راستہ پر بنایا ہو۔ کیونکہ وہ عام لوگوں کا حق ہے۔ پس تنہا کسی کے لئے اس سے صلح کرنا جائز نہ ہوگا اور جواب کے اطلاق میں حد قذف بھی داخل ہے۔ کیونکہ اس میں حق شرح غالب ہے۔

تشریح..... قولہ اما الثانی ثانی یعنی قبل خطا سے جواز صلح کی وجہ یہ ہے کہ جنایت خطا کا موجب مال ہے۔ یعنی دیت اور صلح عن المال بلا اشکال جائز ہے تو یہ صلح بمنزلہ بیع کے ہو جائے گی۔ البتہ اتنی بات ضرور ہے کہ اس صلح میں مقدار دیت سے زائد۔ کرنا جائز نہیں۔ کیونکہ دیت کی مقدار شرعاً محدود و مقرر ہے۔ جس کو باطل نہیں کیا جاسکتا۔ بخلاف قصاص کے کہ اس سے جو صلح ہو اس میں مقدار دیت سے زائد بھی جائز ہے۔ اس لئے قصاص مال نہیں ہے۔ اس کا تقوم تو صرف باہمی قرارداد سے ہوتا ہے نہ تقدیر شرعی سے۔

قولہ و ہذا اذا صالح..... قبل خطا سے صلح کرنے میں مقدار دیت سے زائد کا جائز ہونا اس وقت ہے جب دیت کی شرعی مقدار بیش (ہزار دینار، دس ہزار درہم، سواونٹ) میں سے کسی مقدار پر صلح واقع ہوئی ہو۔ اگر اس کے علاوہ کسی کیلی یا ذنی چیز پر صلح کی تو اس میں زیادتی بھی جائز ہے۔ کیونکہ یہ دیت سے مبادلہ ہے۔ لیکن اس مجلس میں بدل پر قبضہ کرنا شرط ہے اس لئے کہ دیت دین نجی۔ جب اس کا معاوضہ مقبوض نہ ہو تو وہ بھی دین رہے گا۔ حالانکہ دین کا مقابلہ دین سے بحکم حدیث جائز نہیں تو افتراق عن دین بدین لازم آئے گا۔ جونا جائز ہے۔

قولہ ولو قضی القاضی..... اگر قاضی نے شرعی مقدار دیت میں سے کسی مقدار (مثلاً سواونٹ) کا حکم دے دیا اور اولیاء مقتول نے دوسری مقدار (مثلاً دو سو گائے) پر زیادتی کے ساتھ صلح کی تو جائز ہے اس لئے کہ قاضی نے جس مقدار شرعی کا حکم دے دیا وہی حق متعین ہو گیا۔ پس دوسری مقدار پر صلح کرنا مبادلہ ہے۔ اس کے برخلاف اگر ابتداء ہی سے اسی مقدار پر صلح واقع ہو تو جائز نہیں۔ کیونکہ معین ہو جانے کے بارے میں دونوں کا کسی مقدار پر رضامند ہونا بمنزلہ حکم قاضی کے معتبر ہے تو جو کچھ شرع نے متعین کر دیا اس پر اپنی رضا مندی بڑھانا جائز نہ ہوگا۔

قولہ ولا يجوز..... دعویٰ حد سے صلح جائز نہیں۔ کیونکہ یہ اللہ کا حق ہے بندے کا نہیں اور دوسرے کے حق کا بدلہ لینا جائز نہیں۔ پس اگر کسی نے زانی، چور، شراب خور کو پکڑ کر حاکم کے پاس لے جانے کا ارادہ کیا اور ماخوذ نے کچھ مال پر صلح کر لی تاکہ یہ اسے چھوڑ دے تو یہ صلح جائز نہیں یہاں تک کہ ماخوذ نے جو مال دیا ہے وہ واپس لے گا۔ اسی طرح اگر کسی نے دوسرے پر قذف کا دعویٰ کیا اور مدعی علیہ نے کچھ دراہم پر صلح کر لی۔ تاکہ وہ اسے معاف کر دے تو صلح باطل ہے۔

ولہذا لا یجزو..... اور اسی لئے کہ حق غیر کا بدلہ لینا جائز نہیں۔ مسئلہ یہ ہے کہ ایک عورت کے پاس ایک بچہ ہے اس بابت اس نے شوہر پر دعویٰ کیا کہ میرا یہ بچہ اسی سے ہے۔ مرد نے اس کا انکار کیا۔ نیز عورت نے کہا کہ اس نے مجھے طلاق دے دی اور میں اس سے بایںہ ہو چکی اور نکاح کا

دعویٰ نہیں کیا۔ شوہر نے طلاق کے بارے میں اس کی تصدیق کی اور بچہ کے نسب کی طرف سے کچھ مال پر صلح کر لی تو یہ صلح باطل ہے۔ کیونکہ نسب مذکور اس عورت کا حق نہیں بلکہ بچہ کا حق ہے۔ فلا یجوز لہام اسقاط والا اعتیاض عنہ ایضاح میں اس روایت کو امام ابو یوسف کی طرف منسوب کیا ہے اور کہا ہے النسب حق الصبی فلا تملك الام اسقاط بعوض وغیر عوض۔

قوله والصح عما اشرعه اسی طرح جو چیز (غلہ و کدیف وغیرہ) کسی نے عام راستہ پر بتائی ہو۔ اس سے صلح کرنا بھی جائز نہیں۔ کیونکہ عام راستہ تو عام لوگوں کا ہے تو کوئی اکیلا شخص اس سے صلح نہیں کر سکتا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اطلاق جواب میں حد قذف بھی داخل ہے کہ اس سے بھی صلح جائز نہیں۔ کیونکہ اس میں حق شرع غالب ہے اور امام شافعی کے نزدیک گو حق عبد غالب ہے۔ مگر وہ غیر مالی حق ہے۔ فلا یجوز اخذ العوض عنہ

مرد نے عورت پر نکاح کا دعویٰ کیا عورت انکار کرتی ہے مال پر مصالحت کرنے کا حکم

قَالَ وَادَّعَى رَجُلٌ عَلَى امْرَأَةٍ نِكَاحًا وَهِيَ تَجْحَدُ فَصَالَحَتْهُ عَلَى مَالٍ بَدَلَتْهُ حَتَّى يَتْرُكَ الدَّعْوَى جَازًا وَكَانَ فِي مَبْعَنَى الْخُلْعِ لِأَنَّهُ أَمَكَّنَ تَضَحُّيْحَهُ خُلْعًا فِي جَانِبِهِ بِنَاءً عَلَى زَعْمِهِ وَفِي جَانِبِهَا بَدَلًا لِلْمَالِ لِدَفْعِ الْخُصُومَةِ قَالُوا وَلَا يَحِلُّ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللَّهِ تَعَالَى إِذَا كَانَ مُبْطَلًا فِي دَعْوَاهُ قَالَ وَإِنْ ادَّعَتْ امْرَأَةٌ نِكَاحًا عَلَى رَجُلٍ فَصَالَحَهَا عَلَى مَالٍ بَدَلَهُ لَهَا جَازًا قَالَ هَكَذَا ذَكَرَهُ فِي بَعْضِ نُسَخِ الْمُتَخَصَّرِ وَفِي بَعْضِهَا قَالَ لَمْ يَجُزْ وَجْهُ الْأَوَّلِ أَنْ يُجْعَلَ زِيَادَةٌ فِي مَهْرِهَا وَجْهُ الثَّانِي أَنَّهُ بَدَّلَ لَهَا الْمَالَ لِتَتْرُكَ الدَّعْوَى فَإِنْ جُعِلَ تَرُكُ الدَّعْوَى مِنْهَا فُرْقَةً فَالزَّوْجُ لَا يُعْطَى الْعَوَضُ فِي الْفُرْقَةِ وَإِنْ لَمْ يُجْعَلْ فَالْحَالُ عَلَى مَا كَانَ عَلَيْهِ قَبْلَ الدَّعْوَى فَلَا شَيْءَ يُقَابِلُهُ الْعَوَضُ فَلَمْ يَصِحَّ. قَالَ وَإِنْ ادَّعَى عَلَى رَجُلٍ أَنَّهُ عَبْدُهُ فَصَالَحَهُ عَلَى مَالٍ أَعْطَاهُ جَازًا وَكَانَ فِي حَقِّ الْمُدَّعَى بِمَنْزِلَةِ الْإِعْتَاقِ عَلَى مَالٍ لِأَنَّهُ أَمَكَّنَ تَضَحُّيْحَهُ عَلَى هَذَا الْوَجْهِ فِي حَقِّهِ لَزَعْمِهِ وَلِهَذَا يَصِحُّ عَلَى حَيَوَانٍ فِي الذِّمَّةِ إِلَى أَجَلٍ وَفِي حَقِّ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ يَكُونُ لِدَفْعِ الْخُصُومَةِ لِأَنَّهُ يَزْعُمُ أَنَّهُ حُرٌّ الْأَصْلُ فَجَازٌ إِلَّا أَنَّهُ لَا وِلَاءَ لَهُ لِانْكَارِ الْعَبْدِ إِلَّا أَنْ يُقِيمَ الْبَيِّنَةَ فَتَقْبَلُ وَيَثْبُتُ الْوِلَاءُ

ترجمہ جب دعویٰ کیا کسی نے ایک عورت پر نکاح کا حالانکہ وہ انکار کر رہی ہے۔ پھر عورت نے صلح کر لی کچھ مال دے کر تاکہ وہ دعویٰ چھوڑ دے تو صلح جائز ہے اور خلع کے معنی میں ہے۔ کیونکہ مرد کے زعم کے مطابق اس کی طرف سے خلع بنا کر اور عورت کی جانب سے بغرض دفع خصومت بذل مال قرار دے کر صحیح کرنا ممکن ہے۔ مشائخ نے کہا ہے کہ مرد کو ازراہ دیانت مال لینا حلال نہیں۔ جب کہ وہ اپنے دعویٰ میں جھوٹا ہو۔ اور اگر دعویٰ کیا کسی عورت نے ایک مرد پر نکاح کا۔ پس مرد نے صلح کر لی کچھ مال دے کر تو جائز ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مختصر القدوری کے بعض نسخوں میں یوں ہی ذکر کیا ہے اور بعض میں کہا ہے کہ جائز نہیں اول کی وجہ یہ ہے کہ اس کو عورت کی مہر میں زیادتی قرار دیا جائے اور ثانی کی وجہ یہ ہے کہ مرد نے عورت کو ترک دعویٰ کی غرض سے مال دیا ہے۔ اب اگر عورت کی طرف سے ترک دعویٰ کو فرقت میں عوض نہیں دیتا اور اگر فرقت نہ ٹھہرایا جائے تو حال وہی رہے گا جو دعویٰ سے پہلے تھا۔ پس کوئی چیز نہ رہی۔ جس کے مقابلے میں عوض ہو لہذا صلح صحیح نہ ہوگی۔ اگر کسی پر دعویٰ کیا کہ وہ اس کا غلام ہے اس نے کچھ مال دے کر صلح کر لی تو جائز ہے اور یہ مدعی کے حق میں مال کے بدلے آزاد کرنے کے حکم میں ہے۔ کیونکہ مدعی کے زعم کے مطابق اس کے حق میں صلح کو اس طور پر صحیح بنانا ممکن ہے اس لئے کہ ایک میعاد تک اپنے ذمہ لئے ہوئے حیوان پر صلح کرنا صحیح ہے اور مدعی علیہ کے حق میں دفع خصومت کے لئے ہے۔ کیونکہ اس کا زعم ہے کہ میں اصلی آزاد ہوں لہذا جائز ہے لیکن مدعی کے لئے ولاء نہ ہوگی۔ غلام کے انکار کی وجہ سے

مگر یہ کہ وہ بینہ قائم کر دے پس وہ قبول ہوگا اور دلاء ثابت ہو جائے گی۔

تشریح..... قولہ وہی تجمہد کسی نے غیر منکوحہ عورت پر نکاح کا دعویٰ کیا اور عورت منکر ہے مگر عورت نے کچھ مال دے کر صلح کر لی تو یہ درست ہے۔ اب یہ صلح اس شخص کے حق میں خلع کے معنی میں ہوگی۔ لا ان اخذ المال عن ترك البضع خلع۔ اور عورت کے حق میں قطع خصوصت وند یہ یمن ہوگی۔ پھر مشائخ نے کہا کہ اگر مرد اپنے دعویٰ میں جھوٹا ہو تو اس کا زراہ دیانت یہ مال لینا حلال نہیں۔ بلکہ بقول صاحب نہایہ وہ تمام صورتیں جن میں مدعی جھوٹا ہو ان میں یہی حکم ہے۔

قولہ وان ادعت امرأة..... اور اگر مدعی عورت ہو اور مرد کچھ دے کر صلح کرے تو یہ جائز نہیں۔ کیونکہ مرد کا دیا ہوا مال دعویٰ چھڑانے کے لئے ہے۔ اب اگر اس دعویٰ کے چھوڑنے کو عورت کی طرف سے فرقت کے لئے ٹھہرائیں تو فرقت میں مرد مال نہیں دیا کرتا۔ بلکہ عورت دیا کرتی ہے۔ اس لئے کہ اس فرقت سے مرد کے پلے کچھ نہیں پڑتا بلکہ عورت کی ذات کو اس کے شوہر سے چھکارا ہوتا ہے اور اگر گرفت کے لئے نہ ٹھہرائیں تو پھر اس مال کے بدلہ میں کوئی چیز نہیں ہے۔ (جوہرہ)۔

تنبیہ..... اوپر جو یہ کہا گیا ہے کہ فرقت مذکورہ سے مرد کے پلے کچھ نہیں پڑتا۔ اس تعلیل پر یہ کہنے کی گنجائش ہے کہ مرد کو اصل مہر ملتا ہے۔ بایں معنی کہ اگر یہ فرقت نہ ہوتی تو شوہر کے ذمہ اس کا مہر لازم ہوتا۔ (جب عورت نکاح ثابت کر دیتی) پس یہ ہو سکتا ہے کہ شوہر عوض صلح اس لئے دے تاکہ فرقت جو خلع کے معنی میں ہے اس کے ضمن میں شوہر کے لئے وہ مہر سالم رہے۔

اس کا یہ جواب دیا گیا ہے کہ شوہر کا عوض نہ دینا اس بنا پر ہے کہ یہ فرقت عورت کی جانب سے ہے۔ جیسا کہ تاج الشریعہ کی تقریر اسی طرف مشعر ہے۔ حیث قال ”یعنی ان هذا الصلح ان جعل فرقة فلا عوض فی الفرقة من جانبها علی الزوج کالمرأة اذا مکت ابن زوجها لا یجب علیہ شئی“ (یعنی اگر اس صلح کو فرقت قرار دیا جائے تو جو فرقت عورت کی جانب سے ہو اس میں شوہر پر کوئی عوض لازم نہیں ہوتا جیسے عورت اگر شوہر کے بیٹے کو خود پر قابو دے دے تو شوہر پر کچھ واجب نہیں ہوتا)۔

لیکن اس جواب پر یہ اعتراض ہوتا ہے کہ عورت کی جانب سے واقع ہونے والی فرقت کا شوہر کے عوض دینے سے مانع ہونا اس وقت ہے جب سبب فرقت کی مباشرت میں عورت مستقل ہو جیسے تمکین کی صورت میں ہے۔ لیکن عورت اگر سبب فرقت کی مباشرت شوہر کی رائے اور اس کی رضا سے ہو جیسا کہ ماخن فیہ میں ہے۔ تو ایسی فرقت مانع اعطاء عوض نہیں ہوتی۔ چنانچہ اگر شوہر نے بیوی سے کہا طلقی نفسک اور عورت نے اسی مجلس میں خود کو طلاق دے لی تو اس کا مہر لازم ہوتا ہے۔ (نتائج)

قولہ قال..... صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ قدوری کے بعض نسخوں میں جاز ہے اور بعض میں لم یجز، عدم جواز صلح کی وجہ تو اوپر مذکور ہو چکی اور جواز کی وجہ یہ ہے کہ مرد نے جو مال دیا ہے وہ عورت کے مہر میں زیادتی قرار دی جائے۔ گویا اس نے مہر بڑھا کر اصل مہر پر خلع دیا تو اصل مہر ساقط ہو گیا۔ اور زیادتی بدستور ہی، شیخ آترادی کا بیان ہے کہ میں نے ۵۲۵ھ کے مکتوب نسخے میں عدم جواز ہی دیکھا ہے۔

قولہ وان ادعی علی رجل..... ایک شخص نے کسی مجبول الحال شخص پر دعویٰ کیا کہ یہ میرا غلام ہے اور اس نے کچھ مال دے کر صلح کر لی تو صلح صحیح ہے۔ اب یہ مدعی کے حق میں آزادی بعوض مال ٹھہرے گی کیونکہ مدعی کے زعم کے موافق اس کے حق میں اس طور پر صلح کو صحیح بنانا ممکن ہے۔ گویا یہ مال مبادلہ نہیں ہے۔ یہی وجہ ہے کہ ایسے حیوان پر صلح صحیح ہے جس کا وصف بیان کر کے ایک میعاد تک اپنے ذمہ لیا ہے۔ اگر مبادلہ ہوتا تو صلح صحیح نہ ہوتی اور مدعی علیہ کے حق میں صلح بمعنی دفع خصوصت ہوگی۔ کیونکہ اس کا زعم یہ ہے کہ میں اصلی آزاد ہوں۔ پھر صلح تو جائز ہوگی مگر مدعی کو دلاء نہیں ملے گی۔ لہذا یہ کہ بینہ قائم کرے۔

عبدالمازون نے ایک آدمی کو عمدہ قتل کر دیا تو اپنی ذات کے ساتھ صلح کرنے کا حکم اور اگر عبد
مازون کے غلام نے قتل کر دیا تو مازون نے اسکی طرف سے صلح کی تو جائز ہے وجہ فرق

قَالَ وَإِذَا قَتَلَ الْعَبْدُ الْمَاذُونُ لَهُ رَجُلًا عَمْدًا لَمْ يَجُزْ لَهُ أَنْ يُصَالِحَ عَنْ نَفْسِهِ وَإِنْ قَتَلَ عَبْدًا رَجُلًا عَمْدًا
فَصَالِحَ عَنْهُ جَازٌ وَوَجْهُ الْفَرْقِ أَنَّ رَقَبَتَهُ لَيْسَتْ مِنْ تِجَارَتِهِ وَلِهَذَا لَا يَمْلِكُ التَّصَرُّفُ فِيهَا بَيْعًا فَكَذَا
اِسْتِخْلَاصًا بِمَالِ الْمَوْلَى وَصَارَ كَالْأَجْنَبِيِّ أَمَّا عَبْدُهُ فَمِنْ تِجَارَتِهِ وَتَصَرُّفُهُ نَافِذٌ فِيهِ بَيْعًا فَكَذَا اِسْتِخْلَاصًا
وَهَذَا لِأَنَّ الْمُسْتَحَقَّ كَالزَّائِلِ عَنْ مِلْكِهِ وَهَذَا شِرَاؤُهُ فَيَمْلِكُهُ قَالَ وَمَنْ غَصَبَ ثَوْبًا يَهُودِيًّا قِيمَتُهُ دُونَ الْمِائَةِ
فَاسْتَهْلَكَهُ فَصَالِحُهُ مِنْهَا عَلَى مِائَةِ دِرْهَمٍ جَازٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَقَالَا يَبْطُلُ الْفَضْلُ عَلَى قِيمَتِهِ بِمَا لَا يَتَغَابُنُ
النَّاسُ فِيهِ لِأَنَّ الْوَاجِبَ هِيَ الْقِيَمَةُ وَهِيَ مُقَدَّرَةٌ فَالزِّيَادَةُ عَلَيْهَا تَكُونُ رِبَا بِخِلَافِ مَا إِذَا صَالِحَ عَلَى عَرْضٍ
لِأَنَّ الزِّيَادَةَ لَا تَظْهَرُ عِنْدَ اخْتِلَافِ الْجِنْسِ وَبِخِلَافِ مَا يَتَغَابُنُ النَّاسُ فِيهِ لِأَنَّهُ يَدْخُلُ تَحْتَ تَقْوِيمِ الْمُقَوَّمِينَ
فَلَا يَظْهَرُ الزِّيَادَةُ وَلَا بَيُّ حَنِيفَةَ أَنَّ حَقَّهُ فِي الْهَالِكِ بَاقٍ حَتَّى لَوْ كَانَ عَبْدًا تَرَكَ الْمَوْلَى أَخَذَ الْقِيَمَةَ يَكُونُ
الْكُفْنَ عَلَيْهِ أَوْ حَقُّهُ فِي مِثْلِهِ صُورَةً وَمَعْنَى لِأَنَّ ضَمَانَ الْعُدْوَانِ بِالْمِثْلِ وَإِنَّمَا يَنْتَقِلُ إِلَى الْقِيَمَةِ بِالْقَضَاءِ
فَقَبْلَهُ إِذَا تَرَاخَا عَلَى الْأَكْثَرِ كَانَ اِغْتِيَاضًا فَلَا يَكُونُ رِبَا بِخِلَافِ الصَّلَاحِ بَعْدَ الْقَضَاءِ لِأَنَّ الْحَقَّ قَدْ اِنْتَقَلَ
إِلَى الْقِيَمَةِ قَالَ وَإِذَا كَانَ الْعَبْدُ بَيْنَ رَجُلَيْنِ اَعْتَقَهُ أَحَدُهُمَا وَهُوَ مُوسِرٌ فَصَالِحُهُ الْآخَرُ عَلَى أَكْثَرِ مِنْ نِصْفِ
قِيَمَةِ فَالْفَضْلُ بَاطِلٌ وَهَذَا بِاتِّفَاقٍ أَمَّا عِنْدَهُمَا فَلَمَّا بَيَّنَّا وَالْفَرْقُ لِأَبِي حَنِيفَةَ أَنَّ الْقِيَمَةَ فِي الْعَتَقِ مَنْصُوصٌ
عَلَيْهَا وَتَقْدِيرُ الشَّرْعِ لَا يَكُونُ دُونَ تَقْدِيرِ الْقَاضِي فَلَا يَجُوزُ الزِّيَادَةُ عَلَيْهِ بِخِلَافِ مَا تَقَدَّمَ لِأَنَّهَا غَيْرُ
مَنْصُوصٍ عَلَيْهَا وَإِنْ صَالِحَهُ عَلَى عُرُوضٍ جَازٌ لِمَا بَيَّنَّا أَنَّهُ لَا يَظْهَرُ الْفَضْلُ

ترجمہ..... اگر قتل کر دیا عبدالمازون نے کسی کو جان کر تو جائز نہیں اس کے لئے کہ صلح کر لے اپنی ذات سے اور اگر قتل کیا عبدالمازون کے غلام نے کسی
کو جان کر اور مازون کے اس کی طرف سے صلح کی تو جائز ہے۔ وجہ فرق یہ ہے کہ رقبہ مازون تجارت سے نہیں ہے۔ اسی لئے وہ اس میں تصرف بیع کا
مالک نہیں ہوتا۔ پس ایسے ہی وہ آقا کے مال کے عوض چھڑانے کا بھی مالک نہ ہوگا۔ پس وہ رقبہ کے حق میں اجنبی کے مثل ہے۔ رہا اس کا غلام سودہ
اس کی تجارت میں سے ہے اور اس مازون کا تصرف بیع نافذ ہے تو چھڑانے میں بھی نافذ ہوگا اور یہ اس لئے ہے کہ عبد مستحق اس کی ملک سے زائل
ہونے والے کے مثل ہے اور مال صلح دے کر چھڑانا گویا اس کی خرید ہے تو اس کا اختیار ہوگا۔ جس نے غضب کیا یہودی کپڑا جس کی قیمت سو سے کم
ہے اور اس کو تلف کر دیا پھر اس کی قیمت سے سودر ہم پر صلح کر لی تو جائز ہے۔ امام ابوحنیفہ کے نزدیک صاحبین فرماتے ہیں کہ اس کی قیمت پر اتنی
زیادتی باطل ہے۔ جس کا خسارہ لوگ نہیں اٹھاتے اس لئے کہ واجب تو قیمت ہی ہے اور وہ ایک معین مقدار ہے تو اس پر زیادتی سود ہوگا بخلاف اس
کے جب اسباب پر صلح کی۔ کیونکہ اختلاف جنس کے وقت زیادتی ظاہر نہیں ہوتی اور بخلاف اس کے جس کا خسارہ لوگ اٹھا لیتے ہوں۔ کیونکہ وہ
اندازہ کنندگان کے اندازہ میں داخل ہے تو زیادتی ظاہر نہ ہوگی۔ امام ابوحنیفہ کی دلیل یہ ہے کہ تلف شدہ میں اس کا حق باقی ہے یہاں تک کہ اگر
کپڑے کے بجائے غلام ہوتا اور آقا قیمت لینا چھوڑ دیتا تو کفن آقا پر واجب ہوتا۔ یا اس کا حق صوری و معنوی مثل میں ہے۔ کیونکہ ظلم کا تاوان مثل
سے ہوتا ہے اور قیمت کی جانب قضاء قاضی سے منتقل ہوتا ہے پس جب وہ قبل از قضاء اکثر پر راضی ہوئے تو یہ اپنے حق کا عوض لینا ٹھہرا تو یہ سود نہ

کتاب الصلح..... ۱۱۷ اشرف الہدایہ جلد ۱۰ یازدہم
ہوگا۔ بخلاف صلح بعد از قضاء کے۔ کیونکہ اب حق قیمت کی طرف منتقل ہو چکا۔ جب ایک غلام دو میں مشترک ہو اور ان میں سے ایک آزاد کر دے
در آنحالیکہ وہ مالدار ہے اور دوسرا اس کی نصف قیمت سے زائد پر صلح کرے تو زیادتی باطل ہے اور یہ بالاتفاق ہے۔ صاحبین کے نزدیک تو اس وجہ
سے جو ہم نے بیان کی اور امام ابوحنیفہؒ کے لئے وجہ فرق یہ ہے کہ عتق کی صورت مخصوص ہے اور شرع کا مقرر کرنا قاضی کے مقرر کرنے سے کم نہیں ہو
سکتا۔ لہذا اس پر زیادتی جائز نہ ہوگی۔ بخلاف سابقہ مسئلہ کے کہ اس میں قیمت مخصوص نہیں ہے اور اگر اسباب پر صلح کی تو جائز ہے۔ کیونکہ ہم بیان کر
چکے۔ کہ زیادتی ظاہر نہیں ہو سکتی۔

تشریح..... قوله وَإِذَا قُتِلَ الْعَبْدُ أَوْ إِذَا قُتِلَ الْعَبْدُ اگر عبد مازون نے کسی کو قتل کر دیا تو اس کا اپنی جان بچانے کے لئے صلح کرنا جائز نہیں۔ کیونکہ آقا نے اس کو تجارت
کی اجازت دی ہے۔ اور صلح مذکور باب تجارت سے نہیں ہے۔ لہذا وہ اپنی ذات میں تصرف نہیں کر سکتا۔ (لیکن اگر صلح کر لی تو قصاص ساقط ہو جائے گا
اور بدل صلح کا مطالبہ اس کی آزادی کے بعد ہوگا)۔ ہاں اگر عبد مازون کا کوئی غلام کسی کو عمدتاً قتل کر دے اور عبد مازون اس کی طرف سے صلح کر لے تو جائز
ہے۔ کیونکہ اس غلام کا استخلاص اس کی خریداری کی مانند ہے تو جیسے عبد مازون کو غلام کا کریدنا جائز ہے۔ ایسی ہی صلح کر کے جان بچانا بھی جائز ہوگا۔

قوله وَهَذَا لِأَنَّ الْمُسْتَحَقَّ..... وجہ فرق کی تحقیق یہ ہے کہ قاتل غلام جب دلی قصاص کے استحقاق میں چلا گیا تو گویا اس کی ملکیت سے
زائل ہو گیا اور مال صلح دے کر چھڑانا گویا اس کی خرید ہے۔ پس عبد مازون کو اس کے خریدنے کا اختیار ہوگا۔ بخلاف اپنی ذات کے کہ جب وہ ملک
مولیٰ سے زائل ہو تو غلام اس کو خریدنے کا مالک نہیں ہوتا تو ایسے ہی صلح کا بھی مالک نہ ہوگا۔

قوله وَمِنْ غَضَبِ ثَوْبًا يَهُودِيًّا..... بقول شیخ اکمل یہود اہل کتاب کی ایک قوم ہے جن کی طرف ایک خاص کپڑا منسوب ہے۔ یَقَالُ ثَوْبُ
يَهُودِيٍّ۔ لیکن علامہ کا کی اور شیخ انزاری فرماتے ہیں کہ ظاہر اللفظ یہودیہاں ایک جگہ کا نام ہے جس کی طرف معلوم القیمۃ کپڑا منسوب ہے۔ بہر
کیف مسئلہ یہ ہے کہ ایک شخص نے ایک یہودی تھان جس کی قیمت سو روپے سے کم ہے غصب کر کے تلف کر دیا اور ابھی قاضی نے اس کی قیمت
دینے کا حکم نہیں کیا تھا۔ کہ غاصب نے اس کے مالک کو سو روپے دے کر صلح کر لی تو امام صاحب کے نزدیک یہ صلح جائز ہے۔ صاحبین، امام شافعیؒ اور
امام احمدؒ فرماتے ہیں کہ جس قیمت کے اندازہ میں عام لوگ خسارہ نہیں اٹھاتے اس قیمت سے زیادہ پر صلح کرنا جائز نہیں کیونکہ مالک کا حق صرف اس
کی قیمت میں ہے جو ایک معین مقدار ہے تو اس سے زائد لینا سود ہوگا۔ بخلاف اس کے جب غاصب نے اسباب معین پر صلح کی ہو کہ یہ بالاتفاق
جائز ہے خواہ اسباب کی قیمت زائد ہو یا کم، کیونکہ اختلاف جنس کے وقت زیادتی کا ظہور نہیں ہوتا اور بخلاف اس کے جب اتنی قیمت پر صلح کی ہو جو
اندازہ کرنے والوں کے اندازہ کے تحت داخل ہو کہ یہ بھی جائز ہے۔ لِأَنَّهُ لَمْ يَعُدْ ذَلِكَ فَضْلًا فَلَمْ يَكُنْ رِبًا۔

قوله وَلَا بِي حَنِيفَةٍ..... الخ۔ امام صاحب کی دلیل یہ ہے کہ مالک کا حق ثوب ہاں کہ اس میں ابھی باقی ہے۔ حتیٰ کہ اگر بجائے کپڑے کے کوئی
غلام ہو تو آقا قیمت لینا چھوڑ دیتا تو اس کا کفن آقا پر واجب ہوتا یا یوں کہو کہ ایسی صورت میں آقا کا حق ایسے مثل سے متعلق ہوتا ہے، جو صورت و
معنی ہر دو لحاظ سے مثل ہو۔ کیونکہ عدوان کا تاوان بمثل ہوتا ہے اور قیمت کی طرف جو اس کا حق منتقل ہوتا ہے۔ وہ قضاء قاضی کے ذریعہ سے ہوتا ہے
اور جب وہ قضاء سے پیشتر زائد قیمت پر رضامند ہو گئے۔ تو یہ اپنے حق کا عوض لینا ہوگا نہ کہ سود۔ البتہ اگر قاضی نے قیمت کا حکم دے دیا ہو تو اس سے
زائد پر صلح کرنا بیجا ہوگا۔ کیونکہ اب اس کا حق قیمت کی جانب منتقل ہو چکا۔

قوله وَاحْقَهُ فِي مَثَلِهِ..... الخ۔ اس پر صاحب عنایہ نے کہا ہے کہ یہ مبنی پر تسامح ہے اس لئے کہ مسئلہ کی وضع قیمتی چیزوں میں ہے اور دلیل
میں مثلی مذکور ہے۔ کیونکہ صورت اور معنی مثل کا وجوب مثلیات ہی میں ہوتا ہے اور قیمت کی طرف رجوع اسی وقت ہوتا ہے جب مثلی منقطع ہو۔
جواب یہ ہے کہ ”وَاحْقَهُ فِي مَثَلِهِ“ میں حق سے مراد حق اخذ نہیں ہے جیسا کہ موصوف نے سمجھا ہے (کیونکہ یہ قیمت میں غیر متصور ہے۔
بلکہ حق سے مراد تعلق ملک ہے بایں جہت کہ غاصب کے ذمہ مالک کیلئے صورت و معنی ہاں کہ اس کے مثل ایک حق واجب ہے جو قیمت میں بھی متصور ہے۔

(اگرچہ حق اخذ صرف مشیات ہی میں متصور ہے) کیونکہ قیامات کا ذمہ میں واجب ہونا ممکن ہے جیسے نکاح و دیت وغیرہ میں حیوان و ثوب کا وجوب۔

قولہ و اذا كان العبد ایک غلام میں دو شخص شریک تھے۔ ان میں سے شریک تو انگرنے اپنا حصہ آزاد کر دیا اور دوسرے شریک سے غلام کی نصف قیمت سے زائد پر صلح کر لی تو بالاتفاق صلح ناجائز اور زیادتی باطل ہوگی۔

صاحبینؓ کے نزدیک توجہ بطلان وہی ہے جو اوپر مذکور ہوئی (یعنی زیادتی کا ربوا ہونا) امام صاحبؒ کے نزدیک وجہ بطلان یہ ہے کہ عتق کی صورت میں قیمت شرعاً مقدر و منصوص علیہ ہے۔ کیونکہ آنحضرت ﷺ کا ارشاد ہے۔ ”من اعتق شق قضا من عبد مشترك بينه وبين شريكه قوم عليه نصيب شريكه“ پس قیمت پر زیادتی جائز نہ ہوگی۔ بخلاف غصب کے کہ اس میں قیمت منصوص علیہ نہیں ہے۔ اس لئے غصب کی صورت میں زائد قیمت پر صلح جائز ہوگی۔

باب التبرع بالصلح والتوكيل به

ترجمہ یہ باب صلح کے ساتھ احسان اور وکیل کرنے کے بیان میں ہے

تشریح قولہ باب نہایہ وغایہ اور عنایہ میں ہے کہ آدمی کا تصرف خود اپنی ذات کے لئے چونکہ اصل ہے اس لئے اس کے بیان کو غیر کے لئے تصرف کے بیان پر مقدم کیا ہے اور تبرع بالصلح سے مراد یہی ہے کیونکہ آدمی جو کام غیر کے لئے کرے وہ اس میں متبرع ہوتا ہے۔ لیکن صاحب نتائج کہتے ہیں کہ یہاں تبرع بالصلح سے مراد صرف غیر کے لئے تصرف کرنا نہیں ہے ورنہ اس کے بعد کے الفاظ ”والتوكيل به“ مستدرک ہو جائیں گے۔ بلکہ یہاں تبرع سے مراد دوسرے کی طرف سے اس کے حکم کے بغیر صلح کرنا ہے۔ اور ”والتوكيل به“ سے مراد اس کے حکم سے صلح کرنا ہے۔

صلح کے وکیل نے اپنی طرف سے صلح کر لی تو مال وکیل کو لازم نہ ہوگا بلکہ

مؤکل کو لازم ہوگا بشرطیکہ وکیل اس کی ضمانت نہ اٹھائے

قَالَ وَمَنْ وَكَّلَ رَجُلًا بِالصُّلْحِ عَنْهُ فَصَالِحَ لَمْ يَلْزَمْ الْوَكِيلُ مَا صَالِحَ عَنْهُ إِلَّا أَنْ يَضْمَنَهُ وَالْمَالُ لَا يَلْزَمُ لِلْمُوكِّلِ وَتَوَائِيلُ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ إِذَا كَانَ الصُّلْحُ عَنْ دَمِ الْعَمْدِ أَوْ كَانَ الصُّلْحُ عَلَى بَعْضِ مَا يَدَّعِيهِ مِنَ الدَّيْنِ لِأَنَّهُ إِسْقَاطُ مَحْضٍ فَكَانَ الْوَكِيلُ فِيهِ سَفِيرًا وَمُعَبَّرًا فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ كَالْوَكِيلِ بِالنِّكَاحِ إِلَّا أَنْ يَضْمَنَهُ لِأَنَّهُ جَنِينِدٌ هُوَ مُوَاحِدٌ بِعَقْدِ الضَّمَانِ لَا بِعَقْدِ الصُّلْحِ أَمَّا إِذَا كَانَ الصُّلْحُ عَنْ مَالٍ بِمَالٍ فَهُوَ بِمَنْزِلَةِ الْبَيْعِ فَيَرْجِعُ الْحَقُّ إِلَى الْوَكِيلِ فَيَكُونُ الْمُطَالِبُ بِالْمَالِ هُوَ الْوَكِيلُ دُونَ الْمُوكِّلِ

ترجمہ جس نے وکیل کیا دوسرے کو صلح کرنے کا اپنی طرف سے پس اس نے صلح کر لی ہے۔ مگر یہ کہ وکیل اس کی ضمانت کرے اور مال بذمہ مؤکل ہوگا۔ اس مسئلہ کی تاویل یہ ہے کہ یہ اس وقت ہے جب صلح قتل عمد سے ہو یا اس دین کے کچھ حصہ پر ہو جس کا اس نے دعویٰ کیا ہے۔ کیونکہ یہ اسقاط محض ہے اس میں سفیر و مبر ہوا پس اس پر ضمان نہ ہوگا۔ جیسے نکاح کا وکیل، مگر یہ کہ وہ ضامن ہو جائے کیونکہ اس وقت وہ عقد ضمان کی وجہ سے ماخوذ ہوگا نہ کہ عقد صلح کی وجہ سے۔ اور اگر صلح مال سے مال پر ہو تو بمنزلہ بیع کے ہے۔ پس حقوق وکیل کی طرف راجع ہوں گے اور مال کا مطالبہ وکیل سے ہوگا نہ کہ مؤکل سے۔

تشریح قولہ ومن وكل رجلا یک شخص نے کسی دوسرے کو اپنی طرف سے صلح کا وکیل کیا۔ اس نے صلح کی تو جس مال پر صلح ہوئی وہ وکیل کے

ذمہ لازم نہ ہوگا بلکہ بذمہ مؤکل ہوگا۔ مگر یہ کہ وکیل اس کی ضمانت کر لے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اس مسئلہ (میں وکیل پر عدم لزوم) کی تاویل یہ ہے کہ ایک شخص نے قتل عمد کی طرف سے یا اس پر جس قدر دین کا دعویٰ ہے اس کے کسی حصہ پر صلح کرنے کے لئے دوسرے کو وکیل بنایا تو بدل صلح مؤکل پر لازم نہ ہوگا نہ کہ وکیل پر۔ کیونکہ یہ صلح قاتل سے اسقاط قصاص ہے۔ اور مدعی علیہ سے اسقاط بعض دین۔ تو وکیل سفیر محض ٹھہرانہ کہ عاقل لہذا حقوق مؤکل کی طرف راجع ہوں گے۔ جیسے نکاح کا وکیل مہر وغیرہ کا ضامن نہیں ہوتا۔ ہاں اگر وکیل صلح کرتے وقت بدل صلح کا ضامن ہو جائے تو بدل صلح اسی پر لازم ہوگا۔ لیکن توکیل کی وجہ سے نہیں بلکہ اس کے ضامن ہونے کی وجہ سے تاویل مذکور کی ضرورت اس لئے پڑی کہ اگر مال سے صلح مال پر ہو تو یہ بمنزلہ بیع ہوتی ہے۔ پس حقوق وکیل کی جانب راجع ہوتے ہیں اور مال کا مطالبہ اسی سے ہوتا ہے نہ کہ مؤکل سے۔

قوله والمال لازم للموکل نہایہ، درایہ، عنایہ، غایہ، شرح قطع سب میں للموکل کا لازم بمعنی علی لیا گیا ہے۔ ای المال لازم علی المؤکل۔ جیسے ”وان اساتم فلها“ میں لام بمعنی علی ہے۔ ای فعلیہا، صاحب نتائج کہتے ہیں کہ اس کی کوئی وجہ نہیں۔ اس لئے کہ للموکل لازم سے متعلق ہے۔ اور کلمہ لزوم متعدی بنفسہ بھی ہوتا اور باء کے ساتھ بھی، یقال لزومہ ولزوم بہ، لیکن علی کے ساتھ متعدی نہیں ہوتا۔ لہذا کلمہ لاکو بحالہ رکھ کر توفیق عمل ہوتا ہے جو کلام عرب میں شائع ذائع ہے۔ بخلاف لیت مذکورہ کے کہ اس میں لام کلمہ مقدر سے متعلق ہے تو کوئی ایسا ہی کلمہ مقدر مانا جائے گا۔ جس کے لئے اس کا صلہ ہونا مناسب ہو۔

فضولی کی مصالحت کا حکم

قَالَ وَإِنْ صَالَحَ عَنْهُ رَجُلٌ بَغَيْرِ أَمْرِهِ فَهُوَ عَلَى أَرْبَعَةِ أَوْجُهٍ إِنْ صَالَحَ بِمَالٍ وَضَمَّنَهُ تَمَّ الصُّلْحُ لِأَنَّ الْحَاصِلَ لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ لَيْسَ إِلَّا الْبَرَاءَةُ وَفِي حَقِّهَا الْأَجْنَبِيُّ وَالْمُدَّعَى عَلَيْهِ سَوَاءٌ فَصَلَحَ أَصِيلًا فِيهِ إِذَا ضَمَّنَهُ كَالْفُضُولِيِّ بِالْخُلْعِ إِذَا ضَمَّنَ الْبَدَلَ وَيَكُونُ مُتَبَرِّعًا عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ كَمَا لَوْ تَبَرَّعَ بِقَضَاءِ الدَّيْنِ بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَ بِأَمْرِهِ وَلَا يَكُونُ لِهَذَا الْمَصَالِحِ شَيْءٌ مِنَ الْمُدَّعَى وَإِنَّمَا ذَلِكَ لِلذِّدَى فِي يَدِهِ لِأَنَّ تَضَحُّيَّهَ بِطَرِيقِ الْأَسْقَاطِ وَلَا فَرْقَ فِي هَذَا بَيْنَ مَا إِذَا كَانَ مُقِرًّا أَوْ مُنْكَرًا وَكَذَلِكَ إِذَا قَالَ صَالَحْتُكَ عَلَى أَلْفِي هَذِهِ أَوْ عَلَى عَبْدِي هَذَا صَحَّ الصُّلْحُ وَلَزِمَهُ تَسْلِيمُهُ لِأَنَّهُ لَمَّا أَصَافَهُ إِلَى مَالِ نَفْسِهِ فَقَدْ التَزَمَ تَسْلِيمَهُ فَصَحَّ الصُّلْحُ وَكَذَلِكَ لَوْ قَالَ عَلَى أَلْفٍ وَسَلَّمَهَا لِأَنَّ التَّسْلِيمَ إِلَيْهِ يُوجِبُ سَلَامَةَ الْعَوَضِ لَهُ فَيَتِمُّ الْعَقْدُ لِحُصُولِ مَقْصُودِهِ

ترجمہ۔ اگر صلح کی کسی نے اس کی طرف سے اس کے حکم کے بغیر توفیہ چار طرح پر ہے۔ اگر صلح کی مال کے عوض اور خود ضامن ہو گیا تو صلح پوری ہو گئی۔ کیونکہ مدعی علیہ کے لئے کچھ حاصل نہیں سوائے برأت کے اور برأت کے حق میں اجنبی اور مدعی علیہ برابر ہیں۔ تو اجنبی اس میں اصیل ہو سکتا ہے۔ جب کہ اس کا ضامن ہو جائے۔ جیسے خلع کا فضولی جب بدل خلع کا ضامن ہو جائے اور وہ احسان کنندہ ہوگا مدعی علیہ پر جیسے اگر وہ قرض چکانے کا احسان کرے۔ بخلاف اس کے جب صلح اس کے حکم سے ہو۔ پھر اجنبی مصالح کے لئے دین مدعی بہ سے کچھ نہ ہوگا۔ بلکہ وہ اسی کے لئے رہے گی۔ جس کے قبضہ میں ہے۔ کیونکہ اس صلح کی تصحیح بطریق اسقاط ہے اور اس میں کوئی فرق نہیں کہ مدعی علیہ مقرر ہو یا منکر۔ اسی طرح اگر فضولی نے کہا کہ میں نے اپنی ان ہزار پر یا اپنے اس غلام پر تجھ سے صلح کی تو صلح ہوگی اور اس پر سپرد کرنا لازم ہوگا۔ کیونکہ جب اس نے صلح کو اپنی ذاتی مال کی طرف منسوب کیا تو اس کے سپرد کرنے کا التزام کر لیا۔ لہذا صلح صحیح ہو گئی۔ ایسے ہی اگر اس نے کہا کہ میں نے ہزار پر صلح کی اور ہزار اس کو سپرد کر دیئے۔ کیونکہ اس کو سپرد کر دینا اس کے لئے عوض کی سلامتی کا موجب ہے تو عقد صلح پورا ہو جائے گا۔ اس کا مقصد حاصل ہو جانے کے وجہ سے۔

تشریح..... قولہ وان صالح عنہ ایک فضولی شخص نے دوسرے کی طرف سے اس کے حکم کے بغیر صلح کر لی تو اس کی چار صورتیں ہیں۔

۱۔ فضولی نے بعض مال صلح کی اور بدل صلح کا خود ضامن ہو گیا۔ اس صورت میں صلح پوری ہوگی کیونکہ مدعی علیہ کی جو چیز حاصل ہے وہ برأت ہے اور برأت کے حق میں مدعی علیہ اور اجنبی دونوں برابر ہیں۔ تو اجنبی شخص اصل بن سکتا ہے۔ جب کہ وہ اس کا ضامن ہو جائے۔ جیسے عورت کی جانب سے خلع لینے میں کسی فضولی نے اگر مال خلع کی ضمانت لے لی تو جائز ہے۔ اور یہ اس اجنبی مصالح کی طرف سے مدعی علیہ کے حق میں تبرع اور احسان ہوگا جیسے اگر وہ مدعی علیہ کا قرضہ بطور احسان ادا کرے تو جائز ہے۔ لیکن اگر صلح مذکور مدعی علیہ کے حکم سے ہو تو وہ اس کے حق میں متبرع نہ ہوگا۔ بلکہ ضمانت کے باوجود مال واپس لے گا۔

۲۔ قولہ ولا یحکون لهذا المصالح..... پھر اس اجنبی مصالح نے مدعی سے جس چیز کے عوض مال پر صلح کر لی ہے۔ اس میں سے مصالح کو کچھ نہیں ملے گا۔ بلکہ وہ اسی کے لئے رہے گی جس کے قبضہ میں ہے کیونکہ اس صلح کو صحیح ٹھہرانا بطور اسقاط ہے۔ یعنی مدعی نے اپنا حق ساقط اور مدعی علیہ کو بری کر دیا تو یہ مبادلہ نہیں ہے۔ پھر مصالح مذکور کو کچھ نہ ملنے میں مدعی علیہ کے مقرر یا منکر ہونے سے کوئی فرق نہیں ہے۔

۳۔ قولہ علی الفی ہذہ..... بدل صلح کی نسبت اپنے مال کی طرف کی۔ مثالیوں کہا کہ میں نے تجھ سے اپنے ان ہزار درہموں یا اپنے اس غلام پر صلح کی۔ اس صورت میں بھی صلح صحیح ہوگی اور فضولی پر وہ ہزار درہم یا وہ غلام سپرد کرنا لازم ہوگا۔ اس لئے کہ جب اس نے صلح کی نسبت اپنے ذاتی مال کی طرف کی تو اس کے سپرد کرنے کا التزام کر لیا۔

۴۔ اپنے ذاتی مال کی طرف تو نسبت نہیں کی۔ مگر بدل صلح سپرد کر دیا۔ اس صورت میں بھی صلح صحیح ہوگی کیونکہ مدعی کا مقصود یہ تھا کہ اس کو عوض پہنچ جائے اور وہ اس کو پہنچ گیا۔

ہزار پر صلح کی تو عقد موقوف ہوگا۔ مدعی علیہ اجازت دیدے تو جائز ورنہ ناجائز

وَلَوْ قَالَ صَالِحَتُكَ عَلَى أَلْفٍ فَأَلْقَيْتُ مَوْقُوفٍ فَإِنْ أَجَارَهُ الْمُدْعَى عَلَيْهِ جَازٌ وَلَزِمَهُ الْآلْفُ وَإِنْ لَمْ يُجِزْهُ بَطُلٌ لِأَنَّ الْأَصْلَ فِي الْعَقْدِ إِنَّمَا هُوَ الْمُدْعَى عَلَيْهِ لِأَنَّ دَفْعَ الْخُصُومَةِ حَاصِلٌ لَهُ إِلَّا أَنَّ الْفُضُولِيَّ يَصِيرُ أَصِيلًا بِوَسِطَةِ إِضَافَةِ الضَّمَانِ إِلَى نَفْسِهِ فَإِذَا لَمْ يَضِفْ بَقِيَ عَاقِدًا مِنْ جِهَةِ الْمَطْلُوبِ فَيَتَرَفَّفُ عَلَى إِجَارَتِهِ قَالَ وَوَجْهُ آخِرُ أَنْ يَقُولَ صَالِحَتُكَ عَلَى هَذِهِ الْأَلْفِ أَوْ عَلَى هَذَا الْعَبْدِ وَلَمْ يَنْسِبْهُ إِلَى نَفْسِهِ لِأَنَّهُ لَمَّا عَيْنَهُ لِلتَّسْلِيمِ صَارَ شَارِطًا سَلَامَتَهُ لَهُ فَيَتِمُّ بِقَوْلِهِ وَلَوْ اسْتَحَقَّ الْعَبْدُ أَوْ وَجَدَ بِهِ عَيْبًا فَرَدَّهُ فَلَا سَبِيلَ لَهُ عَلَى الْمَصَالِحِ لِأَنَّهُ التَّزَمَ الْإِنْفَاءَ مِنْ مَحَلِّ بَعْيِهِ وَلَمْ يَلْتَزِمْ شَيْئًا سِوَاهُ فَإِنْ سَلَّمَ الْمَحَلَّ لَهُ تَمَّ الصَّلْحُ وَإِنْ لَمْ يُسَلِّمْ لَمْ يَرْجِعْ عَلَيْهِ بِشَيْءٍ بِخِلَافِ مَا إِذَا صَالَحَ عَلَى ذَرَاهِمٍ مُسَمَّاةٍ وَضَمَنَهَا وَدَفَعَهَا ثُمَّ اسْتَحَقَّتْ أَوْ وَجَدَهَا زَيْوْفًا حَيْثُ يَرْجِعُ عَلَيْهِ لِأَنَّهُ جَعَلَ نَفْسَهُ أَصِيلًا فِي حَقِّ الضَّمَانِ وَلِهَذَا يُجْبَرُ عَلَى التَّسْلِيمِ فَإِذَا لَمْ يُسَلِّمْ لَهُ مَا سَلَّمَهُ يَرْجِعُ عَلَيْهِ بِبَدَلِهِ

ترجمہ..... اور اگر کہا کہ میں نے ہزار پر صلح کی تو عقد موقوف ہوگا۔ اگر مدعی علیہ نے اجازت دے دی تو جائز ہو جائے گی۔ اور اس پر ہزار لازم ہوں گے اور اگر اجازت نہ دی تو باطل ہو جائے گی۔ کیونکہ عقد میں اصل مدعی علیہ ہے اس لئے کہ دفع خصومت اسی کو حاصل ہے مگر فضولی ضمان کو اپنی طرف منسوب کرنے کے واسطے سے اصل ہو جاتا ہے اور جب اس نے اپنی طرف نسبت نہیں کی تو وہ مطلوب کی طرف سے عاقد رہا پس مطلوب کی اجازت پر موقوف ہوگی۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ ایک اور صورت یہ ہے کہ فضولی کہے میں نے ان ہزار پر یا اس غلام پر صلح کی اور اس کو اپنی طرف

کتاب الصلح..... ۱۲۱ اشرف الہدایہ جلد - یار دہم
منسوب نہیں کیا۔ اس لئے کہ جب اس نے ان کو تسلیم کے لئے معین کر دیا تو مدعی کو سپرد کرنے کی شرط کرنے والا ہو گیا۔ تو اس کے قول سے صلح پوری ہو جائے گی اور اگر غلام مستحق نکل آیا یا اس میں عیب پا کر واپس کیا تو اس کے لئے مصالح پر کوئی راہ نہ ہوگی۔ کیونکہ اس نے ایک معین محل سے ادائیگی کا التزام کیا تھا۔ اس کے علاوہ کا التزام نہیں کیا تھا۔ پس اگر وہ معین محل اس کو مسلم ہوا تو صلح پوری ہو گئی اور اگر مسلم نہ ہوا تو مصالح پر رجوع نہیں کر سکتا۔ بخلاف اس کے جب معین دراہم پر صلح کر کے خود ان کا ضامن ہو کر مدعی کو دے دے پھر وہ مستحق نکل آئیں یا ان کو کھوٹا پائے کہ اس صورت میں مدعی مصالح پر رجوع کرے گا۔ کیونکہ اس نے ضمان کے حق میں خود کو اکیل بنایا ہے اسی لئے وہ سپرد کرنے پر مجبور کیا جاتا ہے۔ پس جب وہ مال مدعی کے لئے مسلم نہ رہا تو اس سے بدل صلح واپس لے گا۔

تشریح..... قوله ولو قال صالحتك..... (۴) نہ بدل صلح کا ضامن ہونا نہ اپنے ذاتی مال کی طرف نسبت کی نہ مدعی کو سپرد کیا بلکہ مطلق رکھتے ہوئے یوں کہا کہ میں نے ہزار درہم پر صلح کی اس صورت میں صلح موقوف ہوگی۔ اگر مدعی علیہ نے اس کو جائز رکھا تو جائز ہوگی ورنہ نہیں۔ وجہ یہ ہے کہ عقد میں اصل تو مدعی علیہ ہی ہے۔ بایں معنی کہ خصوصیت دفع ہونے کا فائدہ اسی کو حاصل ہوگا۔ لیکن اپنی ذات کی طرف نسبت نہیں کی تو وہ اکیل نہ ہوا بلکہ مطلوب یعنی مدعی علیہ کی جانب سے عقد کرنے والا رہ گیا۔ لہذا صلح اس کی اجازت پر موقوف ہوگی۔ پھر یہ بعض مشائخ کے اختیار پر ہے اور بعض نے کہا ہے کہ قول مذکور بھی صالح حنی علی الفی کے مرتبہ میں ہے کہ مصالح پر نافذ ہوگا۔ توقف تو صرف اس قول میں ہے صالح فلا نا۔

قوله قال..... صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہاں مذکورہ چار صورتوں کے علاوہ ایک پانچویں صورت بھی ہے اور وہ یہ کہ فضولی نے اپنے مال کی طرف نسبت تو نہیں کی مگر اشارہ سے معین کر کے یوں کہا کہ میں نے تجھ سے ان ہزار درہموں یا اس غلام پر صلح کی۔ اس صورت میں بھی صلح صحیح ہو گی۔ کیونکہ جب اس نے ہزار درہم یا غلام کو سپرد کرنے کے واسطے معین کیا ہے تو گویا اس نے یہ شرط کر لی کہ وہ یہ مال مدعی کو سپرد کرے گا۔ پس فضولی کے قول سے صلح تمام ہو جائے گی۔

قوله ولو استحق العبد..... الخ۔ پھر اگر وہ غلام جس پر صلح کی تھی کسی نے استحقاق میں لے لیا۔ یا مدعی نے اس میں کوئی عیب پا کر واپس کر دیا (یا اس کو آزاد یا مکتب یا مدبر پایا) تو اس کو صلح کنندہ پر کوئی راہ نہ ہوگی۔ کیونکہ اس نے ایک معین محل سے ادائیگی کا التزام کیا تھا (اور وہ غلام ہے جو بدل صلح کے لئے معین ہے) اس کے سوا اس نے کچھ اور التزام نہیں کیا تھا۔ پس اگر یہ معین محل اس کو مسلم ہوا تو صلح پوری ہو گئی اور اگر مسلم نہ ہوا تو وہ مصالح سے کچھ نہیں لے سکتا۔ (لیکن اپنے دعویٰ کی طرف رجوع کرے گا)۔

قوله بخلاف ما اذا صالح..... الخ۔ اس کے برخلاف اگر اس نے کچھ معین دراہم پر صلح کی پھر خود ضامن ہو کر وہ مدعی کو دے دیئے اس کے بعد وہ مدعی کے پاس سے استحقاق میں لے لئے گئے۔ یا مدعی نے ان کو کھوٹے پا کر واپس کر دیئے تو مدعی کو اختیار ہوگا کہ وہ مصالح سے دوسرے درہم لے۔ کیونکہ مصالح نے ضمانت کے حق میں خود کو اکیل بنایا ہے اسی لئے اس پر جبر کیا جاتا ہے کہ مال صلح سپرد کر لے۔ اور جب وہ مال جو مصالح نے سپرد کیا تھا۔ مدعی کے لئے مسلم نہ رہا تو مدعی اس سے عوض صلح واپس لے گا۔

بَابُ الصُّلْحِ فِي الدِّينِ

ترجمہ..... یہ باب قرضہ میں صلح کرنے کے بیان میں ہے

تشریح..... قوله باب۔ عام دعووں کی طرف سے صلح کا حکم بیان کرنے کے بعد دعویٰ خاص یعنی دعویٰ دین سے صلح کا حکم بیان کر رہے ہیں۔ کیونکہ خصوص ہمیشہ عموم کے بعد ہی ہوتا ہے۔ (غایہ)

ہر وہ شئی جس پر صلح واقع ہو اور عند مداینہ کی وجہ سے واجب ہوئی ہو، معاوضہ پر محمول نہیں کیا جائے بلکہ مدعی نے اپنا کچھ حق لے لیا اور بقیہ ساقط کر دیا

قَالَ وَكُلُّ شَيْءٍ وَقَعَ عَلَيْهِ الصُّلْحُ وَهُوَ مُسْتَحَقُّ بَعْدِ الْمُدَانِيَةِ لَمْ يُحْمَلْ عَلَى الْمُعَاوَضَةِ وَإِنَّمَا يُحْمَلُ عَلَى أَنَّهُ اسْتَوْفَى بَعْضَ حَقِّهِ وَأَسْقَطَ بَاقِيَهُ

ترجمہ..... ہر وہ چیز جس پر صلح ہو اور وہ عقد مدانیت کی وجہ سے واجب ہو تو اسے معاوضہ پر محمول نہیں کیا جائے گا۔ بلکہ اس پر محمول کیا جائے گا کہ مدعی نے اپنا کچھ حق لے لیا اور باقی ساقط کر دیا۔

تشریح..... قولہ وکل شئی یہ اس باب کا ایک قاعدہ کلیہ ہے کہ جس چیز پر صلح واقع ہو اور وہ عقد مدانیت (مثلاً ادھار فروخت کرنے یا قرض دینے) کے سبب سے واجب ہو تو اس صلح کو اس پر محمول کیا جائے گا کہ مدعی نے اپنا کچھ حق وصول کر لیا اور کچھ ساقط کر دیا۔ معاوضہ پر محمول نہ ہوگا۔ تا کہ عوضین کی کمی بیشی سے سود نہ لازم آئے اس قاعدہ پر صاحب نتائج نے یہ اعتراض کیا ہے کہ اس قاعدہ کی کلیت ”لم یحمل علی المعاوضة“ کے لحاظ سے تو تسلیم ہے لیکن وانما یحمل علی انما کے لحاظ سے تسلیم نہیں اس لئے کہ جس چیز پر صلح واقع ہو اور وہ عقد مدانیت کے سبب سے واجب ہو۔ اگر وہ قدر و وصف میں حق مدعی کے مثل ہو۔ جیسے کسی کے ذمہ ہزار کھرے درہم ہوں اور وہ ہزار کھرے درہم ہوں پر صلح کرے تو اس کو عین حق کے استیفاء پر محمول کیا جاتا ہے۔ جس پر کسی شئی کا اسقاط نہیں ہے۔ بدائع اور تحفہ وغیرہ بہت سی معتبر کتب میں اس کی تصریح موجود ہے۔ اسی لئے وقایہ میں یوں کہا ہے۔ و صلحہ علی بعض من جنس ماله علیہ اخذ لبعض حقه و حط لباقیہ لا معاوضۃ اھ“ مگر اس کا جواب بہت آسان ہے اور وہ یہ کہ یہاں گفتگو معاوضہ طریقہ پر ہے اور عادت یہی ہے کہ صلح عموماً مدعی سے اقل پر ہی ہوتی ہے نہ کہ اس کے مثل پر کیونکہ مثل حق پر صلح کرنے میں کوئی فائدہ نہیں ہے۔

تنبیہ..... صاحب نہایہ نے کہا ہے کہ ضابطہ مذکورہ میں مستحق بعقد المدانیۃ کے بعد ”ولا یمکن حملہ علی بیع الصرف“ قید کا بھی اضافہ ہونا چاہئے۔ اس لئے کہ اگر صلح کو بیع صرف پر محمول کیا جائے گا۔ اور معاوضہ ہوگا اور اگر اسی جنس سے ہو جو عقد مدانیہ کے سبب سے واجب ہے تو دیکھا جائے گا کہ اگر وہ مؤجل ہو تو صلح باطل ہوگی ورنہ نہیں۔ لیکن صاحب نتائج کہتے ہیں کہ اس کی کوئی ضرورت نہیں اس لئے کہ قول مذکور ”وہو مستحق بعقد المدانیۃ“ اس کو خارج کر دیتا ہے۔ جس کو بیع صرف پر محمول کرنا ممکن ہو۔ اس لئے کہ اہل شرع کے نزدیک جس کو بیع صرف پر محمول کرنا ممکن ہے۔ وہ مستحق بعقد مدانیہ میں سے نہیں ہے اور جو مستحق بعقد مدانیہ ہے وہ ان میں سے نہیں ہے جس کو بیع صرف پر محمول کرنا ممکن ہو۔

ہزار درہم ہوں کے عوض پانچ سو پر مصالحت کر لی اور اسی طرح ہزار جید

کے عوض پانچ سو کھوٹے پر مصالحت کا حکم

كَمَنْ لَهُ عَلَى آخِرِ أَلْفٍ دِرْهَمٍ فَصَالِحُهُ عَلَى خَمْسِ مِائَةٍ وَكَمَنْ لَهُ عَلَى آخِرِ أَلْفٍ جِيَادٍ فَصَالِحُهُ عَلَى خَمْسِ مِائَةٍ زَيْوْفٍ جَارَ فَكَانَتْهُ أَبْرَاهُ عَنْ بَعْضِ حَقِّهِ وَهَذَا لِأَنَّ تَصَرُّفَ الْعَاقِلِ يُتَحَيَّرُ تَصَحُّيْحَهُ مَا امْكُنَ وَلَا وَجْهَ لِتَصَحُّيْحِهِ مُعَاوَضَةً لِإِفْضَائِهِ إِلَى الرَّبِّوَا فَجُعِلَ اسْقَاطًا لِلْبَعْضِ فِي الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى وَلِلْبَعْضِ وَالصِّفَةِ فِي الثَّانِيَةِ وَلَوْ صَالِحَ عَلَى أَلْفٍ مُؤَجَّلَةٍ جَارَ وَكَانَتْهُ أَجَلَ نَفْسِ الْحَقِّ لِأَنَّهُ لَا يُمَكِّنُ جَعْلُهُ مُعَاوَضَةً لِأَنَّ بَيْعَ الدَّرَاهِمِ بِمِثْلِهَا نَسِيئَةٌ لَا يَجُوزُ فَحَمَلْنَاهُ عَلَى التَّأْخِيرِ وَلَوْ صَالِحَهُ عَلَى دَنَانِيرَ إِلَى شَهْرٍ لَمْ يَجْزِ لِأَنَّ الدَّنَانِيرَ

غَيْرُ مُسْتَحَقَّةٍ بِعَقْدِ الْمُدَايِنَةِ فَلَا يُمْكِنُ حَمْلُهُ عَلَى التَّأْخِيرِ وَلَا وَجْهٌ لَهُ سِوَى الْمُعَاوَضَةِ وَبَيْعِ الدَّرَاهِمِ
بِالدَّنَانِيرِ نِسْنَةً لَا يَجُوزُ فَلَمْ يَصُحِّ الصُّلْحُ قَالَ وَلَوْ كَانَتْ لَهُ أَلْفُ مُوَجَّلَةٍ فَصَالَحَهُ عَلَى خَمْسِ مِائَةِ حَالَةً لَمْ
يَجْزِ لِأَنَّ الْمُعْجَلَ خَيْرٌ مِنَ الْمُؤَجَّلِ وَهُوَ غَيْرُ مُسْتَحَقٍّ بِالْعَقْدِ فَيَكُونُ بَازَاءً مَا حَطَّ عَنْهُ وَذَلِكَ إِعْتِيَاضٌ عَنِ
الْأَجَلِ وَهُوَ حَرَامٌ وَإِنْ كَانَ لَهُ أَلْفُ سُودٍ فَصَالَحَهُ عَلَى خَمْسِ مِائَةِ بَيْضٍ لَمْ يَجْزِ لِأَنَّ الْبَيْضَ غَيْرُ مُسْتَحَقَّةٍ
بِعَقْدِ الْمُدَايِنَةِ وَهِيَ زَائِدَةٌ وَصَفًا فَيَكُونُ مُعَاوَضَةً الْأَلْفِ بِخَمْسِ مِائَةِ وَزِيَادَةً وَصَفٍ وَهُوَ رِبَا بِخِلَافِ مَا
إِذَا صَالَحَ عَنِ الْأَلْفِ الْبَيْضَ عَلَى خَمْسِ مِائَةِ سُودٍ لِأَنَّهُ اسْقَاطُ بَعْضِ حَقِّهِ قَدْرًا وَوَصَفًا وَبِخِلَافِ مَا إِذَا
صَالَحَ عَلَى قَدْرِ الدِّينِ وَهُوَ أَجُودٌ لِأَنَّهُ مُعَاوَضَةُ الْمِثْلِ بِالْمِثْلِ وَلَا مُعْتَبَرُ بِالْصَّفَةِ إِلَّا أَنَّهُ يُشْتَرَطُ الْقَبْضُ فِي
الْمَجْلِسِ وَلَوْ كَانَ عَلَيْهِ أَلْفُ دِرْهَمٍ وَمِائَةُ دِينَارٍ فَصَالَحَ عَلَى مِائَةِ دِرْهَمٍ حَالَةً أَوْ إِلَى شَهْرِ صَحَّ الصُّلْحُ لِأَنَّهُ
أَمْكَنُ أَنْ يَجْعَلَ اسْقَاطًا لِلدَّنَانِيرِ كُلِّهَا وَالدَّرَاهِمِ إِلَّا مِائَةً وَتَاجِيلًا لِلْبَاقِي فَلَا يَجْعَلُ مُعَاوَضَةً تَصْحِيحًا لِلْعَقْدِ
وَلَا مَعْنَى الْإِسْقَاطِ فِيهِ أَلَزَمُ

ترجمہ..... جیسے کسی کے دوسرے پر ہزار درہم ہیں اس نے پانچ سو پر صلح کر لی یا جیسے کسی کے دوسرے پر ہزار درہم کھرے ہیں۔ اس نے پانچ سو
کھوئے درہموں پر صلح کر لی۔ گویا اس نے اپنے بعض حق سے بری کر دیا۔ اور یہ اس لئے کہ عاقل کے تصرف کو جہاں تک ممکن ہو صحیح کرنے کی کوشش
کی جاتی ہے اور معاوضہ کے طور پر اس کی تصحیح کی کوئی وجہ نہیں کیونکہ یہ ربوا کی طرف مفضی ہے پس پہلے مسئلہ میں اسقاط بعض اور دوسرے میں اسقاط
بعض مع صفت قرار دیا گیا ہے۔ اگر صلح کی ہزار میعاد پر تو جائز ہے گویا اس نے نفس حق کو مؤخر کر دیا۔ کیونکہ اس کو معاوضہ کرنا ممکن نہیں اس لئے کہ
درہم کو انہیں کے مثل کے عوض ادھار بیچنا جائز نہیں تو ہم نے اس کو تاخیر پر محمول کیا۔ اگر صلح کی دیناروں پر ایک ماہ کی مہلت سے تو جائز نہیں۔
کیونکہ دنانیر واجب نہیں تھے۔ عقد مدانیہ کے سبب سے تو اس کو تاخیر پر محمول کرنا ممکن نہیں۔ اور سوائے معاوضہ ہونے کے اور کوئی وجہ نہیں۔ حالانکہ
درہم کو دنانیر کے عوض ادھار بیچنا جائز نہیں۔ پس یہ صلح صحیح نہ ہوگی۔ اگر کسی کے ہزار میعاد ہوں اور وہ فوری پانچ سو پر صلح کر لے تو جائز نہیں۔
کیونکہ نقد ادھار سے بہتر ہے اور نقد کا مستحق نہیں عقد کی وجہ سے تو یہ اس کے مقابلہ میں ہوگا جو اس نے کم کیا ہے اور یہ میعاد کا عوض لینا ہوا جو حرام
ہے۔ اگر کسی کے ہزار سیادہ درہم ہوں اور وہ پانچ سو دودھیا پر صلح کرے تو جائز نہیں۔ کیونکہ دودھیا واجب نہیں۔ عقد مدانیہ سے اور یہ وصف زائد ہے
تو ہزار کا معاوضہ پانچ سو سے ہوگا مع وصف زائد اور یہ بیاج ہے۔ بخلاف اس کے جب ہزار دودھیا سے پانچ سو سیادہ پر صلح کی۔ کیونکہ یہ قدر و وصف
کی راہ سے بعض حق ساقط کرتا ہے۔ اور بخلاف اس کے جب قدر دین پر صلح کی مگر مقدار صلح زیادہ کھری ہے۔ کیونکہ یہ برابر کا معاوضہ برابر سے ہے
اور صفت کا اعتبار نہیں لیکن مجلس میں قبضہ ہو جانا شرط ہے۔ اگر کسی پر ہزار درہم اور سو دینار ہوں اور وہ ایک سو فوری یا ایک ماہ کے میعاد پر صلح کرے تو
صلح صحیح ہے۔ کیونکہ اس کا کل دینار اور سو کے سوا باقی درہم ساقط کرنا اور سو کی میعاد دینا ٹھہرایا جاسکتا ہے تو عقد صحیح کرنے کی غرض سے اس کو معاوضہ
نہیں ٹھہرایا جائے گا اور اس لئے کہ اس میں معنی اسقاط زیادہ چسپاں ہیں۔

تشریح..... قولہ کمن له على آخر..... الخ۔ قاعدہ مذکورہ کے پیش نظر اگر کسی نے ہزار درہم کی طرف سے پانچ سو درہم پر صلح کر لی۔ یا ہزار
کھرے درہموں کی طرف سے پانچ سو کھوئے درہموں پر صلح کر لی۔ یا ہزار درہم غیر میعاد تھے اور ہزار میعاد پر صلح کر لی تو صلح جائز ہے۔ وجہ یہ
ہے کہ عاقل بالغ کے تصرف کو جہاں تک ممکن ہو صحیح کرنا ضروری ہے۔ اور یہاں معاوضہ کے طور پر اس کی تصحیح ممکن نہیں کیونکہ سود لازم آتا ہے۔ لہذا
اس کو اسقاط قرار دیا جائے گا۔ گویا اس نے پہلی صورت میں بعض حق یعنی پانچ سو درہم ساقط کر دیئے۔ اور دوسری صورت میں بعض حق مع وصف

اشرف الہدایہ جلد - یازدہم ۱۲۴ کتاب الصلح
ساقط کر دیا اور تیسری صورت میں فی الفور واجب ہونے کو ساقط کر دیا یعنی نفس حق کو مؤخر کر دیا۔ ورنہ دراہم کو ان کے مثل کے عوض ادھار بچنا لازم آئے گا جو جائز نہیں۔

قوله ولو صالحه على دنائير الخ - اگر غیر میعاد ہزار درہم کی طرف سے ہزار دینار میعاد پر صلح کر لی تو یہ جائز نہیں۔ کیونکہ عقد مدانیہ کے سبب سے دنائیر واجب نہیں۔ پس تا جیل کو تاخیر حق پر محمول نہیں کیا جاسکتا۔ معاوضہ پر محمول کیا جائے گا۔ اور جب معاوضہ ہوا تو یہ صلح بیع صرف ہوگئی۔ اور بیع صرف میں دراہم کو دنائیر کے عوض میں ادھار فروخت کرنا جائز نہیں۔

قوله ولو كانت له الف الخ - اسی طرح اگر ہزار میعاد درہم کی طرف سے پانچ سو نقد درہم پر صلح کر لی تو یہ بھی صحیح نہیں۔ کیونکہ اجل یعنی میعاد مدیون کا حق ہے تو نصف معجل اجل کا عوض ہو اور اجل کا عوض لینا حرام ہے اس لئے کہ جودۃ کی طرح اجل بھی ایک وصف ہے تو جیسے جودۃ کا عوض لینا جائز نہیں ایسے ہی اجل کا عوض لینا بھی جائز نہ ہوگا۔

قوله وان كان له الف الخ - نیز اگر ہزار سیاه درہم کی طرف سے ہزار سفید درہم پر صلح کی تو یہ بھی صحیح نہیں۔ کیونکہ ہزار سیاه درہم کا معاوضہ پانچ سو درہم ہوئے زیادتی وصف کے ساتھ اور معاوضہ نقدین میں وصف کا اعتبار نہیں ہوتا۔ لہذا سود لازم آیا اور سود حرام ہے۔ اس کے برخلاف اگر ہزار سفید درہم کی طرف سے پانچ سو سیاه درہم پر صلح کی تو جائز ہے۔ اس لئے کہ اس نے قدر و وصف کے لحاظ سے اپنا بعض حق ساقط کر دیا۔ اسی طرح اگر قرضہ کی مقدار پر صلح کی اور صلح کی مقدار قرضہ کی نسبت زیادہ کھری ہے تو یہ صلح جائز ہے کیونکہ یہ برابر کا معاوضہ برابر سے ہے اور وصف جودۃ غیر معتبر ہے۔ لیکن مجلس ہی میں قبضہ ہو جانا شرط ہے۔

قوله ولو كان عليه الف درهم الخ - اگر کسی پر ہزار درہم اور سو دینار ہوں اور وہ سود ہم نقد پر یا ایک ماہ کے میعاد پر صلح کر لے تو یہ صحیح ہے۔ کیونکہ اس کو اسقاط کے معنی میں کرنا ممکن ہے۔ بایں طور کہ اس نے دینار توکل ساقط کر دیئے اور دراہم میں سے سوائے سود درہم کے باقی سب ساقط کر دیئے۔ پھر سود درہم کے لئے میعاد دے دی۔ پس اس صلح کو صحیح بنانے کے لئے معاوضہ کے لئے معاوضہ کے معنی میں نہیں لیا جائے گا۔ بلکہ اسقاط کے معنی میں قرار دیا جائے گا۔ نیز اس لئے بھی کہ صلح کے معنی ہیں گھٹا دینا اور کم کر دینا اور یہ معنی طریق مذکور میں زیادہ پائے جاتے ہیں۔

ایک کے دوسرے پر ہزار درہم ہیں اس نے کہا کہ کل کے دن پانچ سو دیدے تو باقی سے

بری ہے، اس نے ایسا ہی کیا تو وہ بری ہو جائے گا

قَالَ وَمَنْ لَهُ عَلَى آخِرِ الْفِ دَرَاهِمٍ فَقَالَ آذَى إِلَى غَدَا مِنْهَا خَمْسَ مِائَةٍ عَلَى أَنْكَ بَرْنَى مِنَ الْفَضْلِ فَهُوَ بَرْنَى فَإِنْ لَمْ يَدْفَعْ إِلَيْهِ خَمْسَ مِائَةٍ غَدَا عَلَيْهِ الْآلُفُ وَهُوَ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ لَا يَعُودُ عَلَيْهِ لِأَنَّهُ إِبْرَاءٌ مُطْلَقٌ إِلَّا تَرَى أَنَّهُ جَعَلَ آدَاءَ خَمْسَ مِائَةٍ عَوْضًا حَيْثُ ذَكَرَهُ بِكَلِمَةٍ عَلَى وَهْيَ لِلْمُعَاوَضَةِ وَالْآدَاءُ لَا يَصْلُحُ عَوْضًا لِكُونِهِ مُسْتَحَقًّا عَلَيْهِ فَجَرَى وَجُودُهُ مَجْرَى عَدَمِهِ فَبَقِيَ الْإِبْرَاءُ مُطْلَقًا فَلَا يَعُودُ كَمَا إِذَا بَدَأَ بِالْإِبْرَاءِ وَلَهُمَا أَنَّ هَذَا إِبْرَاءٌ مُقَيَّدٌ بِالشَّرْطِ فَيَقُوتُ بِفَوَاتِهِ لِأَنَّهُ بَدَأَ بِآدَاءِ خَمْسَ مِائَةٍ فِي الْغَدِ وَأَنَّهُ يَصْلُحُ غَرْضًا حِذَارِ إِفْلَاسِهِ أَوْ تَوَسُّلًا إِلَى تِجَارَةٍ أَرْبَحَ مِنْهُ وَكَلِمَةُ عَلَى إِنْ كَانَتْ لِلْمُعَاوَضَةِ فَهِيَ مُحْتَمَلَةٌ لِلشَّرْطِ لَوْ جُودَ مَعْنَى الْمَقَابَلَةِ فِيهِ فَيَحْمَلُ عَلَيْهِ عِنْدَ تَعَدُّرِ الْحَمْلِ عَلَى الْمُعَاوَضَةِ تَصَحُّيحًا لِنَصْرِفِهِ أَوْ لِأَنَّهُ مُتَعَارَفٌ وَالْإِبْرَاءُ مِمَّا يَتَقَيَّدُ بِالشَّرْطِ وَإِنْ كَانَ لَا يَتَعَلَّقُ بِهِ كَالْحَوَالَةِ وَسَخَّرُحُ الْبَدَاءِ بِالْإِبْرَاءِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى

ترجمہ..... کسی کے دوسرے پر ہزار درہم ہیں۔ اس نے کہا کہ مجھے کل کے دن ان میں سے پانچ سو دے دے اس شرط پر کہ تو باقی سے بری ہے۔ اس نے ایسا ہی کیا تو وہ بری ہو جائے گا اور اگر اس نے کل کے دن پانچ سو درہم نہ دیئے تو اس پر ہزار درہم لوٹ آئیں گے۔ یہی طرفین کا قول ہے۔ امام ابو یوسف فرماتے ہیں کہ نہیں لوٹیں گے۔ کیونکہ یہ ابراہم مطلق ہے کیا نہیں دیکھتے کہ اس نے پانچ سو کی ادائیگی کو عوض ٹھہرایا ہے۔ کلمہ علی کے ساتھ ذکر کر کے جو معاوضہ کے لئے ہے۔ حالانکہ ادائیگی عوض ہونے کے لائق نہیں مقروض پر اس کے واجب ہونے کی وجہ سے پس اس کا وجود عدم کے درجہ میں ہو گیا اور مطلق ابراءہ گیا۔ لہذا ہزار کا قرضہ نہیں لوٹے گا۔ جیسے اگر وہ پہلے ابراءہ کو ذکر کرے۔ طرفین کی دلیل یہ ہے کہ یہ ابراءہ شرط کے ساتھ مفید ہے تو شرط کے فوت ہونے سے ابراءہ بھی فوت ہو جائے گا۔ کیونکہ اس نے کل کے دن پانچ سو کی ادائیگی کو پہلے ذکر کیا ہے جو غرض صحیح ہو سکتی ہے۔ اس کے افلاس سے ڈرتے ہوئے یا اس سے زیادہ سود مند تجارت کا وسیلہ اپناتے ہوئے اور کلمہ علی اگرچہ معاوضہ کے لئے ہے تاہم شرط کو مکمل ہے مقابلہ کے معنی پائے جانے کی وجہ سے تو شرط ہی پر محمول کیا جائے گا۔ معاوضہ پر حمل کے معتذر ہونے کے وقت اس کے تصرف کو صحیح کرنے کی غرض سے یا اس لئے کہ یہی متعارف ہے۔ اور ابراءہ ان چیزوں میں سے ہے جو مقید بشرط ہو سکتی ہیں۔ اگرچہ متعلق بشرط نہیں ہو سکتی اور ابراءہ مقدم کی تخریج ہم انشاء اللہ آگے بتائیں گے۔

تشریح..... قوله ومن له علي اخوا..... الخ - زید کے عمرو پر ہزار درہم تھے اس نے عمرو سے کہا کہ تو مجھے کل پانچ سو دیدے اس شرط پر کہ باقی پانچ سو سے تو بری ہو جائے گا۔ عمرو نے ایسا ہی کیا تو وہ پانچ سو سے بری ہو جائے گا۔ اور اگر اس نے کل کے دن ادانہ کئے تو طرفین کے نزدیک بری نہ ہوگا۔ امام ابو یوسف کے نزدیک اس صورت میں بھی بری ہو جائے گا۔ کیونکہ ابراءہ مطلق تو وہ ادا کرے یا نہ کرے بہر صورت بری ہو جائے گا۔ کیا نہیں دیکھتے کہ اس نے پانچ سو درہم کی ادائیگی کو ابراءہ کا عوض ٹھہرایا ہے اور کہا ہے کہ اس عوض پر تو زیادتی سے بری ہے۔ حالانکہ ادائیگی عوض ہونے کے لائق نہیں ہے۔ کیونکہ ادا کرنا تو خود مقروض پر واجب تھا پس اس کا یہ کہنا اور نہ کہنا برابر ہوا اور مطلق ابراءہ گیا۔ لہذا ہزار درہم کا قرضہ عود نہیں کرے گا۔ جیسے اگر وہ ابراءہ کو مقدم کر کے یوں کہے ابرأ أنتك علي خمس مائة من الف علي ان تؤدى غذا خمس مائة من الف کہ اس صورت میں وہ بالاتفاق کل سے بری ہو جاتا ہے ادا کرے یا نہ کرے۔

قوله ذكره بكلمة علي..... الخ - بکلمہ علی میں باء برائے مقابلہ ہے جیسے بعت هذا بهذا میں ہے۔ پس عبارت کے معنی یہ ہوئے۔ حیث ذکر اداء الخمس مائة بمقابلة كلمة علي التي للمعاوضة بعض حضرات نے یا کو برائے الصاق مان کر دخول فی الاداء امراد لیا ہے اور عبارت کی توجیہ یوں کی ہے۔ حیث ذره بكلمة علي اي في المعنى ولا ففي اللفظ دخل كلمة علي في الابراء دون الاداء اه لیکن پہلی توجیہ کی صورت میں اس محل کی کوئی ضرورت نہیں رہتی۔ (نتائج)

قوله ولهما ان هذا..... الخ - طرفین کی دلیل یہ ہے کہ یہاں ابراءہ مطلق نہیں بلکہ شرط ادا کے ساتھ مقید ہے۔ تو فوات شرط سے ابراءہ بھی جاتا رہے گا۔ کیونکہ اس نے کل کے روز پانچ سو کی ادائیگی سے ابتداء کی ہے۔ اور اس میں اس کی غرض صحیح ہو سکتی ہے کہ ممکن ہے۔ مدعی علیہ کے افلاس کا اندیشہ ہو یا اس نقصان سے زیادہ سود مند تجارت کا وسیلہ ڈھونڈھا ہو۔ اور کلمہ علی کو معاوضہ کے لئے ہے لیکن معنی مقابلہ کی وجہ سے شرط کا بھی احتمال ہے یا اس معنی کہ شرط و جزا میں بھی مقابلہ کے معنی پائے جاتے ہیں تو شرط ہی پر محمول کیا جائے گا جب کہ معاوضہ کے معنی میں لینا یا اس وجہ ناممکن ہے کہ عاقل بالغ کا فعل صحیح نہیں رہتا۔ یا اس لئے کہ ایسے موقع میں عرفاً شرط ہی کے معنی لئے جاتے ہیں۔

قوله والا براء مما يتقيد..... الخ - سوال کا جواب ہے۔ سوال یہ ہے کہ ابراءہ کو بشرط پر معلق کرنا بالاتفاق باطل ہے جیسے غریم یا کفیل سے یہ کہے۔ اذا ادیت الی خمس مائة فانت بری من الباقي اور تقید بالشرط تعلیق ہی ہے۔

جواب کا حاصل یہ ہے کہ ابراءہ مقید بشرط ہو سکتی ہے۔ اگرچہ متعلق بشرط نہیں ہوتی جیسے حوالہ کا حال ہے کہ محیل کی برأت سلامتی کی شرط کے ساتھ

مقید ہوتی ہے یہاں تک کہ اگر محال علیہ مفلس ہو کر مر جائے تو دین مجمل کے ذمہ لوٹ آتا ہے۔

قوله وان كان لا يتعلق الخ - ابراء مقید و معلق میں فرق یہ ہے کہ ابراء مقید بشرط تو اس کو کہتے ہیں کہ ابراء موجود ہے مگر مطلقاً نہیں بلکہ اس شرط کے ساتھ ہے اور ابراء معلق بشرط یہ ہے کہ جب شرط پائی جائے تو ابراء مطلق حاصل ہو۔

قوله وسنخرج البدیة الخ - امام ابو یوسفؒ نے ”کما اذا بدأ بالبراء“ کہہ کر جو قیاس کیا تھا اس کے جواب کی تاخیر کا عذر ہے۔ یعنی ہم مقیس و مقیس علیہ کا فرق آگے ذکر کریں گے جو مسئلہ کی تیسری صورت کے ذیل میں آ رہا ہے۔

ہزار کے بدلے پانچ سو پر مصالحث اس شرط پر ہے کہ کل ادا کر دے تو بقیہ بری ہے ورنہ نہیں

قَالَ وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ عَلَى وَجْهِ أَحَدَهَا مَا ذَكَرْنَاهُ وَالثَّانِي إِذَا قَالَ صَالِحَتُكَ مِنَ الْآلِفِ عَلَى خَمْسٍ مِائَةٍ تَدْفَعُهَا إِلَيَّ غَدًا وَأَنْتَ بَرِيءٌ مِنَ الْفَضْلِ عَلَى أَنْكَ إِنْ لَمْ تَدْفَعْهَا إِلَيَّ غَدًا فَالْآلِفُ عَلَيْكَ عَلَى حَالِهِ وَجَوَابُهُ أَنَّ الْأَمْرَ عَلَى مَا قَالَ لِأَنَّهُ أَتَى بِصَرِيحِ التَّقْيِيدِ فَيُعْمَلُ بِهِ وَالثَّالِثُ إِذَا قَالَ أَبْرَأْتُكَ مِنْ خَمْسٍ مِائَةٍ مِنَ الْآلِفِ عَلَى أَنْ تُعْطِيَنِي خَمْسَ مِائَةٍ غَدًا فَالْإِبْرَاءُ فِيهِ وَاقِعٌ أَعْطَى خَمْسَ مِائَةٍ أَوْ لَمْ يُعْطَ لِأَنَّهُ أَطْلَقَ الْإِبْرَاءَ أَوَّلًا وَأَدَاءَ خَمْسٍ مِائَةٍ لَا يَصْلُحُ عَوَضًا مُطْلَقًا وَلَكِنَّهُ يَصْلُحُ شَرْطًا فَوَقَعَ الشُّكُّ فِي تَقْيِيدِهِ بِالشَّرْطِ فَلَا يَتَقَيَّدُ بِهِ بِخِلَافِ مَا إِذَا بَدَأَ بِأَدَاءِ خَمْسٍ مِائَةٍ لِأَنَّ الْإِبْرَاءَ حَصَلَ مَقْرُونًا بِهِ فَمِنْ حَيْثُ أَنَّهُ لَا يَصْلُحُ عَوَضًا يَقَعُ مُطْلَقًا وَمِنْ حَيْثُ أَنَّهُ يَصْلُحُ شَرْطًا لَا يَقَعُ مُطْلَقًا فَلَا يَثْبُتُ الْإِطْلَاقُ بِالشُّكِّ فَافْتَرَقَا وَالرَّابِعُ إِذَا قَالَ أَدَّ إِلَيَّ خَمْسَ مِائَةٍ عَلَى أَنْكَ بَرِيءٌ مِنَ الْفَضْلِ وَلَمْ يُوقَّتْ لِلْأَدَاءِ وَقْتًا وَجَوَابُهُ أَنَّهُ يَصِحُّ الْإِبْرَاءُ وَلَا يَعُودُ الدَّيْنُ لِأَنَّ هَذَا إِبْرَاءٌ مُطْلَقٌ لِأَنَّهُ لَمَّا لَمْ يُوقَّتْ لِلْأَدَاءِ وَقْتًا لَا يَكُونُ الْإِدَاءُ غَرَضًا صَحِيحًا لِأَنَّهُ وَاجِبٌ عَلَيْهِ فِي مُطْلَقِ الْأَزْمَانِ فَلَمْ يَتَقَيَّدْ بَلْ يُحْتَمَلُ عَلَى الْمُعَاوَضَةِ وَلَا يَصْلُحُ عَوَضًا بِخِلَافِ مَا تَقَدَّمَ لِأَنَّ الْأَدَاءَ فِي الْغَدِ غَرَضٌ صَحِيحٌ وَالْخَامِسُ إِذَا قَالَ إِنْ أَدَيْتَ إِلَيَّ خَمْسَ مِائَةٍ أَوْ قَالَ إِذَا أَدَيْتَ أَوْ مَتَى أَدَيْتَ فَالْجَوَابُ فِيهِ أَنَّهُ لَا يَصِحُّ الْإِبْرَاءُ لِأَنَّهُ عَلَّقَهُ بِالشَّرْطِ صَرِيحًا وَتَعْلِيلُ الْبَرَاءَةِ بِالشَّرْطِ بَاطِلٌ لِمَا فِيهَا مِنْ مَعْنَى التَّمْلِيكِ حَتَّى يَرْتَدَّ بِالرَّدِّ بِخِلَافِ مَا تَقَدَّمَ لِأَنَّهُ مَا أَتَى بِصَرِيحِ الشَّرْطِ فَحُمِلَ عَلَى التَّقْيِيدِ بِهِ. قَالَ وَمَنْ قَالَ لَا آخِرَ لَا أَقْرَبَ لَكَ بِمَالِكَ حَتَّى تُؤَخِّرَهُ عَنِّي أَوْ تَحْطَ عَنِّي فَفَعَلَ جَازَ عَلَيْهِ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِمُكْرَهٍ وَمَعْنَى الْمَسْأَلَةِ إِذَا قَالَ ذَلِكَ سِرًّا أَمَّا إِذَا قَالَ عَلَانِيَةً يُؤْخَذُ بِهِ

ترجمہ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ مسئلہ چند طرح پر ہے۔ ایک تو وہی جو ہم نے ذکر کیا۔ دوم یہ کہ اس نے کہا کہ میں نے ہزار سے پانچ سو پر صلح کی جو تو مجھے کل دے اور باقی سے تو اس قرار پر بری ہے کہ اگر کل نہ دیے تو ہزار تجھ پر بدستور ہوں گے۔

اس کا جواب یہ ہے کہ معاملہ اس کے کہنے کے مطابق ہے۔ کیونکہ اس نے صریح تقید ذکر کی ہے تو اس پر عمل کیا جائے گا۔ سوم یہ کہ اس نے کہا۔ اس صورت میں ابراء ہو گیا وہ پانچ سو دے یا نہ دے۔ کیونکہ اس نے ابراء کو اولا مطلق رکھا اور پانچ سو کی ادائیگی مطلقاً عوض ہونے کے لائق نہیں۔ لیکن شرط ہو سکتی ہے پس تقید بالشرط میں شک ہو گیا تو ابراء مقید نہ ہوگا۔ بخلاف اس کے جب اس نے پانچ سو کی ادائیگی کو مقدم کیا کیونکہ ابراء حاصل ہوا

کتاب الصلح ۱۲۷ اشرف الہدایہ جلد - یازدہم

ہے مقرون ہو کر پس اس حیثیت سے کہ وہ عوض ہونے کے لائق نہیں۔ مطلقاً واقع ہوگا۔ اور اس حیثیت سے کہ وہ شرط ہو سکتا ہے مطلقاً واقع نہ ہوگا تو شک کی وجہ سے اطلاق ثابت نہ ہوگا۔ پس دونوں میں فرق ہو گیا۔ چہاں یہ کہ اس نے کہا۔ تو مجھے پانچ سودے دے اس شرط پر کہ تو باقی سے بری ہے اور ادا کا کوئی وقت بیان نہیں کیا۔ اس کا جواب یہ ہے کہ ابراء صحیح ہے اور قرض نہیں لوٹے گا۔ کیونکہ یہ ابراء مطلق ہے اس لئے کہ جب اس نے اداء کا کوئی وقت بیان نہیں کیا تو اداء کوئی صحیح غرض نہ ہوئی۔ کیونکہ مطلق زمانہ میں ادا کرنا تو اس پر واجب ہے پس ابراء مقید نہ ہوگا۔ بلکہ معاوضہ پر محمول ہو گا۔ حالانکہ ابراء عوض ہونے کے قابل نہیں بخلاف سابق کے۔ کیونکہ کل ادا کرنا غرض صحیح ہے۔ پنجم یہ کہ اس نے کہا اگر تو مجھے پانچ سودیدے یا جب توادا کر دے۔ اس کا جواب یہ ہے کہ ابراء صحیح نہ ہوگا۔ کیونکہ اس نے صریحاً شرط کے ساتھ معلق کیا ہے۔ حالانکہ برأت کو شرط سے معلق کرنا باطل ہے۔ کیونکہ اس میں صریح شرط نہیں لایا اس لئے تنقید پر محمول کیا گیا۔ کسی نے دوسرے سے کہا کہ میں تیرے لئے مال کا اقرار نہ کروں گا یہاں تک کہ تو مجھے مہلت دے یا کچھ کم کرے۔ پس اس نے ایسا ہی کیا تو یہ اس پر جائز ہوگا۔ کیونکہ وہ مکبرہ نہیں ہے اور مسئلہ کے معنی یہ ہیں کہ اس نے یہ بات خفیہ کہی اگر علانیہ کہے گا۔ تو مال کا مواخذہ کیا جائے گا۔

تشریح قوله قَالَ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مسئلہ مذکورہ یعنی ”وَمِنْ لَهُ عَلَى آخِرِ الْفِ دَرْهَمٍ اَوْ اِذَا اَلَىٰ عِذَا مِنْهَا خُمْسُ مِائَةِ عَلَى الْفِ يَرَىٰ اِھ۔

قوله والثانی اذا قَالَ الخ - دوسری صورت یہ ہے کہ قرض دار سے کہا۔ میں نے تیرے ساتھ ہزار درہم میں سے پانچ سودہم پر اس شرط پر صلح کر لی کہ تو کل کے دن مجھے پانچ سودیدے تو باقی سے بری ہے۔ اس اقرار پر کہ اگر کل نہ دیئے تو ہزار بدستور ہیں گے۔ اس کا حکم یہ ہے کہ معاملہ بالا جماع اس کے کہنے کے مطابق ہوگا۔ کیونکہ اس نے صریح تنقید ذکر کی ہے۔ تو اس کے کہنے پر عمل ہوا۔

قوله والثالث اذا قَالَ الخ - تیسری صورت یہ ہے کہ اس نے ہزار میں سے پانچ سو سے اس شرط پر بری کیا کہ کل کے روز پانچ سو دیدے۔ اس کا حکم یہ ہے کہ ابراء ہو گیا خواہ وہ پانچ سودے یا نہ دے۔ اس لئے کہ اس نے اولاً ابراء کو مطلق رکھا ہے تو مطلق ابراء حاصل ہوا۔ پھر اس نے پانچ سو کی ادائیگی کو اداء کو عوض بنایا ہے۔ حالانکہ اداء اس لائق نہیں کہ وہ عوض مطلق ہو اس لئے کہ عوض تو وہ ہے جو ابھی حاصل نہ ہو اور یہاں پانچ سو کی ادائیگی حاصل ہے۔ کیونکہ وہ ابراء بعض کے بغیر بھی مقروض کے ذمہ واجب ہے۔ البتہ ادائیگی شرط ہونے کے لائق ہے تو اب یہ شک پڑ گیا کہ اس نے ابراء کو شرط کے ساتھ مقید کیا ہے یا نہیں۔ پس جو مطلق ابراء اولاً حاصل ہو چکا وہ اس شک سے زائل نہ ہوگا۔ لہذا ابراء کو مقید نہیں کیا جائے گا بخلاف اس صورت کے جب اس نے پانچ سو کی ادائیگی کو پہلے بیان کیا (جیسا کہ پہلی صورت میں ہے) کہ اس میں ابراء مقید ہو جائے گا۔ کیونکہ ابراء اداء کے ساتھ مقرون ہے۔ تو اس لحاظ سے کہ وہ عوض ہونے کے لائق نہیں ابراء مطلق واقع ہوگا اور اس لحاظ سے کہ وہ شرط ہونے کے لائق ہے ابراء مطلق نہ ہوگا بہر حال شک کی وجہ سے اطلاق ثابت نہ ہوگا۔ پس بدائت بالا براہ اور بدات باء الخمس مائتہ دونوں میں فرق ظاہر ہو گیا (یہی وہ فرق ہے جس کا وعدہ سابق میں کیا تھا)۔

قوله والرابع اذا قَالَ الخ - چوتھی صورت یہ ہے کہ اس نے ادائیگی کا وقت ذکر کئے بغیر یوں کہا۔ کہ تو مجھے پانچ سودہم اس شرط پر ادا کر کہ تو باقی سے بری ہے۔ اس کا حکم یہ ہے کہ ابراء صحیح ہے۔ اور قرضہ نہیں لوٹے گا۔ وجہ یہ ہے کہ یہ ابراء مطلق ہے۔ کیونکہ جب اس نے اداء کا کوئی وقت بیان نہیں کیا تو اداء کوئی صحیح غرض نہ ہوئی۔ اس لئے کہ کسی نہ کسی وقت ادا کرنا تو خود مقروض پر واجب ہے۔ پس پانچ سو کی ادائیگی شرط کے معنی میں نہیں ہو سکتی یہاں تک کہ اس سے تنقید حاصل ہو اور معاوضہ پر اس لئے محمول نہیں کر سکتے کہ وہ عوض ہونے کے قابل نہیں۔ جب دونوں باتیں محذور ہیں تو ابراء لامحالہ مطلق ہوگا۔ بخلاف اس کے جب اداء کا کوئی وقت بیان کر دے کہ اس صورت میں ابراء مقید ہو سکتا ہے۔ کیونکہ کل کے دن ادا کرنے میں غرض صحیح متعلق ہے۔

قبولہ والخاص اذ قال الخ - پانچویں صورت یہ ہے کہ اس نے صریح شرط بیان کرتے ہوئے کہا کہ اگر یا جب یا ہر گاہ تو مجھے پانچ سو اد اکروے تو باقی سے بری ہے۔ اس کا حکم یہ ہے کہ ابراء صحیح نہیں اس لئے کہ صریح شرط کے ساتھ برأت کی تعلیق باطل ہے اور وجہ یہ ہے کہ ابراء اسقاط ہے۔ یہاں تک کہ قبول کرنے پر موقوف نہیں ہوتا اور اس میں تملیک کے معنی بھی ہیں۔ یہاں تک کہ رد کرنے سے رد ہو جاتا ہے اور تملیک بیع وغیرہ شرط کے ساتھ جائز نہیں اور اسقاط کی تعلیق عتاق و طلاق وغیرہ شرط کے ساتھ جائز ہے۔ پس ابراء جو دونوں معنوں پر مشتمل ہے اس کی بابت ہم نے کہا کہ جب شرط کی تصریح نہ ہو تو صحیح ہے اور جب شرط کی تصریح ہو تو صحیح نہیں۔ عملاً بالشبہین۔

قبولہ لَآئِنَ لِّیْسَ بِمَكْرَہٍ الخ - مکرہ نہ ہونا اس لئے ہے کہ وہ اقامتِ بینہ کے ذریعہ سے اس کو دفع کر سکتا ہے۔ صرف اتنی بات ہے کہ یہاں ایک طرح کا اضطرار نفاذِ تصرف سے مانع نہیں ہوتا۔ چنانچہ اگر کوئی شخص انتہائی بھوک سے مضطرب ہو کر کھانے کی چیز گراں قیمت پر خرید لے یا اپنی کوئی چیز طعام کے عوض میں فروخت کر دے تو اس کا تصرف نافذ ہوتا ہے۔ اگرچہ وہ اس کی طرف مضطرب ہے۔

مشترک دین کا بیان دین دو آدمیوں میں مشترک ہو ایک نے اپنے حصہ دین کے بدلے کپڑے پر صلح کر لی تو دوسرے شریک کو اختیار ہے کہ نصف دین لے یا نصف کپڑا لے۔ مگر جب شریک ربح دین کا ضامن بن جائے

(فَصَلَّ فِي الدَّيْنِ الْمُشْتَرَكِ) وَإِذَا كَانَ الدَّيْنُ بَيْنَ شَرِيكَيْنِ فَصَالِحٌ أَحَدُهُمَا مِنْ نَصِيْبِهِ عَلَى ثَوْبٍ فَشَرِيكُهُ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ الَّذِي عَلَيْهِ الدَّيْنُ بِنَصْفِهِ وَإِنْ شَاءَ أَخَذَ نِصْفَ الثَّوْبِ إِلَّا أَنْ يَضْمَنَ لَهُ شَرِيكُهُ رُبْعَ الدَّيْنِ وَأَصْلُ هَذَا أَنَّ الدَّيْنِ الْمُشْتَرَكِ بَيْنَ اثْنَيْنِ إِذَا قَبَضَ أَحَدُهُمَا شَيْئًا مِنْهُ فَلِصَاحِبِهِ أَنْ يُشَارِكَهُ فِي الْمَقْبُوضِ لِأَنَّهُ إِذَا دَانَ بِالْقَبْضِ إِذْ مَالِيَةُ الدَّيْنِ بِإِعْتِبَارِ عَاقِبَةِ الْقَبْضِ وَهَذِهِ الزِّيَادَةُ رَاجِعَةٌ إِلَى أَصْلِ الْحَقِّ فَيَصِيرُ كَزِيَادَةِ الْوَلَدِ وَالثَّمَرَةِ فَلَهُ حَقُّ الْمُشَارَكَةِ وَلَكِنَّهُ قَبْلَ الْمُشَارَكَةِ بَاقٍ عَلَى مِلْكِ الْقَابِضِ لِأَنَّ الْعَيْنَ غَيْرَ الدَّيْنِ حَقِيقَةً وَقَدْ قَبَضَهُ بَدَلًا عَنْ حَقِّهِ فَيَمْلِكُهُ حَتَّى يَنْفَذَ تَصَرُّفُهُ فِيهِ وَيَضْمَنُ لِشَرِيكِهِ حَصَّتَهُ وَالدَّيْنُ الْمُشْتَرَكُ أَنْ يَكُونَ وَاجِبًا بِسَبَبٍ مُتَّحِدٍ كَثَمَنِ الْمَبِيعِ إِذَا كَانَ صَفَقَةً وَاحِدَةً وَثَمَنِ الْمَالِ الْمُشْتَرَكِ وَالْمُورُوثِ بَيْنَهُمَا وَقِيمَةُ الْمُسْتَهْلَكِ الْمُشْتَرَكِ فَإِذَا عَرَفْتَ هَذَا نَقُولُ فِي مَسْأَلَةِ الْكِتَابِ لَهُ أَنْ يَتَّبَعَ الَّذِي عَلَيْهِ الْأَصْلُ لِأَنَّ نَصِيْبَهُ بَاقٍ فِي ذِمَّتِهِ لِأَنَّ الْقَابِضَ قَبَضَ نَصِيْبَهُ لَكِنْ لَهُ حَقُّ الْمُشَارَكَةِ وَإِنْ شَاءَ أَخَذَ نِصْفَ الثَّوْبِ لِأَنَّ لَهُ حَقَّ الْمُشَارَكَةِ إِلَّا أَنْ يَضْمَنَ لَهُ شَرِيكُهُ رُبْعَ الدَّيْنِ لِأَنَّ حَقَّهُ فِي ذَلِكَ. قَالَ وَلَوْ اسْتَوْفَى أَحَدُهُمَا نِصْفَ نَصِيْبِهِ مِنَ الدَّيْنِ كَانَ لِشَرِيكِهِ أَنْ يُشَارِكَهُ فِيمَا قَبَضَ لِمَا قُلْنَا ثُمَّ يَرْجِعَانِ عَلَى الْغَرِيمِ بِالْبَاقِي لِأَنَّهُمَا لَمَّا اشْتَرَا فِي الْمَقْبُوضِ لَا بُدَّ أَنْ يَبْقِيَ الْبَاقِي عَلَى الشَّرِكَةِ

ترجمہ (فصل مشترک قرضہ کے بیان میں) جب قرض دو شریکوں کا ہو اور ان میں سے ایک اپنے حصہ کی طرف سے کپڑے پر صلح کر لے تو اس کے شریک کو اختیار ہے۔ چاہے اسی کا دامن گیر ہو جس پر قرضہ ہے۔ اپنے نصف حصہ کے لئے اور چاہے آدھا کپڑا لے لے۔ لایہ کہ ضامن ہو اس کے لئے اس کا شریک چوتھائی قرض کا اور اصل اس باب میں یہ ہے کہ جو قرضہ دو میں مشترک ہو اور ان میں سے کوئی ایک کچھ وصول کر لے تو دوسرے کو اختیار ہے کہ وہ مقبوض میں اس کا شریک ہو جائے۔ کیونکہ اس نے وصول کرنے میں زیادتی لے لی اس لئے کہ قرضہ کی مالیت انجام کار وصول ہو جانے

کے اعتبار سے ہے۔ اور یہ زیادتی اصل حق کی جانب راجع ہے تو بچہ اور پھل کی زیادتی کے مثل ہو گئی۔ پس ہر شریک کو حق مشارکت ہے۔ لیکن مشارکت سے پہلے وہ ملک قابض پر باقی ہے کیونکہ عین حقیقۂ غیر دین ہے اور اس نے اپنے حق کے عوض میں لیا ہے تو وہ اس کا مالک ہو جائے گا۔ یہاں تک کہ اس میں اس کا تصرف نافذ ہوگا۔ اور اپنے شریک کے لئے اس کے حصہ کا ضامن ہوگا۔ اور مشترک قرضہ وہ ہے جو سب متحد سے واجب ہو جیسے بیع کا شمن جب کہ بھفہ واحدہ ہو۔ اور جیسے مشترک یا مورث مال کا شمن اور جیسے تلف شدہ مشترک مال کی قیمت۔ جب یہ معلوم ہو گیا تو ہم کہتے ہیں کہ مسئلہ کتاب میں شریک کو اختیار ہے کہ اس کا دامن گیر ہو جس پر اصل ہے۔ کیونکہ اس کا حصہ بذمہ مدیون باقی ہے۔ کیونکہ قابض نے صرف اپنا حصہ وصول کر لیا ہے لیکن اس کو مشارکت کا حق ہے۔ اور چاہے آدھا کپڑا لے لے۔ کیونکہ اس کو مشارکت کا حق ہے مگر یہ کہ اس کے لئے اس کا شریک چوتھائی قرض کا ضامن ہو جائے۔ کیونکہ اس کا حق اسی میں ہے۔ اگر ان میں کوئی اپنا نصف قرضہ وصول کر چکا تو اس کا شریک مقبوض میں شریک ہو سکتا ہے۔ پھر دونوں شریک باقی مقروض سے وصول کریں اس لئے کہ جب مقبوض میں دونوں شریک ہوئے تو باقی ضرورت پر ہوگا۔

تشریح..... قوله وَ اِذَا كَانَ الدِّينُ..... الخ - قرضہ دو شریکوں کے درمیان مشترک ہے ان میں سے ایک شریک نے اپنے حصہ کی طرف سے کسی کپڑے پر صلح کر لی تو دوسرے شریک کو اختیار ہوگا چاہے آدھا کپڑا لے لے چاہے اصل مدیون سے اپنا حصہ طلب کرے لیکن اگر شریک مصالح اس کے لئے چوتھائی دین کا ضامن ہو جائے تو پھر دوسرے شریک کا کپڑے میں حق باقی نہ رہے گا۔

قوله اِلَّا اِنْ يَضْمَنَ لَهُ..... الخ - صاحب نہایہ اور اورشخ اتفاقی نے کہا ہے کہ یہ فشریکہ بالخیار اھ سے استثناء ہے۔ صاحب نہایہ نے بھی اپنے قول ”فانہ لا خیار لشریکہ فی ابتاع الغریم“ سے اسی کی طرف اشارہ کیا ہے۔ اور اسی کو صاحب کفایہ نے احسن کہا ہے۔ مطلب یہ ہے کہ غیر مصالح شریک کو نہ کو اختیار ہے۔ مگر یہ کہ اس کا شریک ربع دین کا ضامن ہو جائے کہ اس صورت میں اس کی اختیار نہ ہوگا۔ لیکن تقریر کافی کا ظاہر اور صاحب کفایہ کی صراحت یہ ہے کہ یہ ان شاء اخذ نصف الثوب، سے استثناء ہے۔ اس لئے کہ جب شریک اس کے لئے ربع دین کا ضامن ہو گیا تو اب اس کو نصف ثوب میں شرکت کی ولایت نہیں رہی۔ اور یہ بھی ممکن ہے کہ ”ان شاء اتبع الذی علیہ الدین بنصفہ“ سے استثناء ہو۔ اس لئے کہ جب شریک اس کے لئے نصف مقبوض کا ضامن ہو گیا تو اب اس کو نصف دین واپس لینے کی ولایت نہیں رہی۔ بل یوجع بربعہ۔

قوله واصل هذا..... الخ - صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اس باب میں قاعدہ یہ ہے کہ جو قرضہ دو شریکوں میں مشترک ہو اور ان میں سے ایک شریک کچھ حصہ وصول کرے تو دوسرے شریک کو اختیار ہوتا ہے چاہے وہ اس وصول کردہ حصہ میں شریک ہو جائے اور چاہے اصل مدیون سے اپنے حصہ کا مطالبہ کرے۔ وصول کردہ حصہ میں شریک ہو جانے کا اختیار اس لئے ہے کہ اس نے وصولیابی میں زیادتی لے لی۔ بایں معنی کہ نقد کو ادھار پر ایک قسم کی مزیت ہے اس لئے کہ قرض کی مالیت انجام کار وصول ہو جانے کے لحاظ سے ہے تو جس نے ابھی وصول نہیں کیا۔ اس کے حصہ میں گویا مالیت نہیں ہے۔ اور وصول کنندہ نے بالفعل اس کی مالیت پالی۔ پس شرکت کے باوجود اس نے زیادہ پالیا اور یہ زیادتی چونکہ اصل حق کی جانب راجع ہے تو ایسا ہو گیا۔ جیسے مشترک باندی سے بچہ یا مشترک درخت سے پھل پیدا ہو کہ اس میں ہر شریک کو مشارکت کا حق ہوتا ہے۔

قوله ولكن قبل المشاركة..... الخ - یعنی ایک شریک نے جو کچھ وصول کیا ہے وہ دوسرے شریک اختیار شرکت سے پہلے وصول کنندہ ہی کی ملک پر باقی ہے۔ کیونکہ اس نے جو کچھ وصول کیا وہ عین ہو گیا۔ اور عین و دین میں حقیقۂ مغایرت ہے مگر اس نے چونکہ اس عین کو اپنے حق کے عوض میں لیا ہے اس لئے وہ اس کا مالک ہو جائے گا۔ یہاں تک کہ اگر وصول کردہ میں اس نے بہرہ وغیرہ کا کوئی تصرف کیا تو نافذ ہوگا اور اپنے شریک کے لئے اس کے حصہ کے بقدر ضامن ہوگا۔ اسی لئے مسئلہ میں کہا ہے۔ اِلَّا اِنْ يَضْمَنَ لَهُ شَرِيكَه رُبْع الدِّينِ۔

قوله والدین المشترك..... الخ - دین مشترک اس کو کہتے ہیں جو سب متحد کے ذریعہ واجب ہو۔ جیسے اس بیع کا شمن جس کی بیع بھفہ واحدہ ہوئی ہو۔ مثلاً دونوں نے اپنا اپنا غلام ملا کر ایک ہی بولی میں دو ہزار کے عوض فروخت کیا تو یہ شمن مشترک ہو جائے گا۔ جو مشتری پر قرضہ ہے اور

اشرف الہدایہ جلد - یازدہم ۱۳۰ کتاب الصلح
جیسے وہ دین جو دو آدمیوں کا موروث ہو یا عین مستہلک مشترک کی قیمت ہو۔ مثلاً ان دونوں کے مشترک مال کو کسی نے تلف کر دیا تو اس کی قیمت ان میں مشترک ہے۔

قولہ فاذا عرفت هذا..... الخ - جب مذکورہ اصول اور دین کی تعریف سامنے آگئی تو اب مسئلہ کتاب کا حکم یہ ہوگا کہ جس شریک نے صلح نہیں کی اس کو اختیار ہے کہ اصل مدیون کا دامن گیر ہو۔ کیونکہ صلح کنندہ نے صرف اپنا حصہ وصول کیا ہے۔ اس کا حصہ بذمہ مدیون باقی ہے۔ لیکن غیر مصالح کو حق مشارکت بھی ہے اور یہ بھی اختیار ہے کہ چاہے نصف کپڑے لے جس پر صلح واقع ہوئی ہے۔ کیونکہ اس کو کپڑے میں بھی حق مشارکت حاصل ہے۔ لیکن اگر اس کا شریک چوتھائی قرضہ کا ضامن ہو جائے تو پھر وہ کپڑے میں سے نہیں لے سکتا۔ کیونکہ اس کا حق اصل قرضہ میں ہے۔
سوال..... کپڑے میں حق مشارکت نہیں ہونا چاہیے اس لئے کہ صلح جب جنس حق کے خلاف پر ہو تو وہ معاوضہ ہوتی ہے اور معاوضہ حصہ میں شریک کے لئے کپڑے میں کوئی سبیل نہیں ہوتی۔

جواب..... موسط خواہر زادہ میں ہے جنس حق کے خلاف پر صلح عام احکام میں شراہ ہوتی ہے۔ اور بعض میں عین حق کا استیفاء اور معاوضہ حصہ کسی طرح بھی بعض حق کا استیفاء نہیں ہوتا۔

قولہ ولو استوفی..... الخ - اور اگر کسی ایک شریک نے اپنا حصہ دین وصول کر لیا تو دوسرا اس وصول کردہ دین میں شریک ہو جائے گا۔ اور باقی دین کا مطالبہ وہ دونوں مل کر مدیون سے کریں گے اس لئے کہ جب مقبوضہ مقدار میں وہ دونوں شریک ہو گئے تو باقی ماندہ دین بالضرر دونوں کی شرکت پر رہے گا۔

ایک شریک نے اپنے دین کے بدلے سامان خرید تو دوسرا شریک ربح دین کا ضامن بنا سکتا ہے

قَالَ وَلَوْ اشْتَرَى أَحَدُهُمَا بِنَصِيهِهِ مِنَ الدَّيْنِ سَلْعَةً كَانَ لِشَرِيكِهِ أَنْ يُضْمِنَهُ رُبْعَ الدَّيْنِ لِأَنَّهُ صَارَ قَابِضًا حَقَّهُ بِالْمُقَاصَةِ كَمَلًّا لِأَنَّ مَبْنَى الْبَيْعِ عَلَى الْمُمَاكَسَةِ بِخِلَافِ الْهَلْخُ لِأَنَّ مَبْنَاهُ عَلَى الْإِعْمَاضِ وَالْحَطِيطَةِ فَلَوْ أَلْزَمْنَاهُ دَفْعَ رُبْعِ الدَّيْنِ يَتَضَرَّرُ بِهِ فَيَتَخَيَّرُ الْقَابِضُ كَمَا ذَكَرْنَاهُ وَلَا سَبِيلَ لِلشَّرِيكِ عَلَى الثُّوبِ فِي الْبَيْعِ لِأَنَّهُ مَلَكَهُ بِعَقْدِهِ وَالْإِسْتِيفَاءُ بِالْمُقَاصَةِ بَيْنَ ثَمَنِهِ وَبَيْنَ الدَّيْنِ

ترجمہ..... اگر خرید لیا ان میں سے ایک نے اپنے حصہ کے دین سے کچھ اسباب تو اس کا شریک اس سے چوتھائی قرضہ کا تاوان لے سکتا ہے۔ کیونکہ خریدنے والا تو اپنے حق پر بوجہ مقاصہ بھر پور قابض ہو گیا۔ اس لئے کہ بیع تو کس کر دام لگانے پر مبنی ہے بخلاف صلح کے کہ اس کا مدار چشم پوشی اور کچھ حق ساقط کرنے پر ہے۔ پس اگر صلح کنندہ کے ذمہ چوتھائی قرضہ دینا لازم کریں تو اس سے ضرر اٹھائے گا۔ لہذا قابض کو اختیار دیا گیا جیسا کہ ہم نے ذکر کیا ہے اور غیر قابض شریک کو خریدنے والے شریک سے کپڑے میں کوئی راہ نہیں۔ کیونکہ وہ اس کا مالک اپنے عقد سے ہوا ہے۔

تشریح..... قولہ ولو اشتري..... الخ - اگر ایک شریک نے اپنے دین کے عوض مدیون سے کوئی چیز خرید لی تو دوسرا شریک چاہے اس سے ربح دین کا تاوان لے۔ جب کہ وہ دونوں مساوی مشارک ہوں اور چاہے اصل مدیون سے مطالبہ کرے جیسا کہ آگے آرہا ہے۔ ربح دین کا تاوان تو اس لئے لے سکتا ہے کہ خریدار شریک تو اپنے حق پر بوجہ مقاصہ پورے طور پر قابض ہو گیا۔ یعنی جب اس نے نصف دین کے برابر قیمت کی چیز خرید لی تو اس کے داموں کا نصف قرضہ سے بدلہ ہو گیا اس لئے کہ بیع کا مدار بھر پور دام لگانے پر ہے اور صلح کا مدار چشم پوشی اور کچھ حق ساقط کرنے پر ہے۔ اب اگر مصالح شریک کے ذمہ ربح دین کی ادائیگی لازم کی جائے تو اس سے اس کو خسارہ ہوگا۔ مثلاً سو روپے قرضہ میں سے اس کا حصہ پچاس روپے تھا اور غالباً چالیس روپے پر اس نے صلح کی ہوگی تو اگر اس کے ذمہ ربح دین لازم کریں تو پچاس کا نصف یعنی پچیس لازم ہوئے۔ حالانکہ اس نے

کتاب الصلح ۱۳۱ اشرف الہدایہ جلد - یازدہم
 صرف چالیس ہی پائے ہیں جس کا نصف بیس ہے تو چوتھائی قرضہ لازم کرنے میں اس کو پانچ روپے کا خسارہ ہوگا۔ لہذا اس کو اختیار دیا گیا کہ اگر چاہے آدھا مصالح علیہ دے دے اور چاہے چوتھائی قرضہ دے دے پھر غیر قابض شریک کو بیع کی صورت میں مشتری ثوب شریک کے ساتھ کپڑے میں شرکت کرنے کی کوئی راہ نہیں ہے۔ کیونکہ وہ اس کا مالک اپنے عقد بیع سے ہوا ہے نہ کہ دین کے سبب سے۔

قولہ والا ستیفاء الخ - سوال مقدار کا جواب ہے۔ سوال یہ ہے کہ یہ تو تسلیم ہے کہ کپڑا خریدنے والا شریک اپنے عقد بیع سے اس کا مالک ہوا ہے۔ لیکن اس کا عقد تو دین مشترک کے بعض حصہ کے عوض میں ہوا ہے اور یہ مقبوض میں اشتراک کا مقتضی ہے۔ پھر کیسے کہتے ہو کہ غیر قابض شریک کو کپڑے میں شرکت کی کوئی راہ نہیں ہے۔

جواب کا حاصل یہ ہے کہ استیفاء حصہ مشترک کے مقابلہ میں نہیں ہوا بلکہ اس ضمن کے مقابلہ میں ہوا ہے جو بطریق مقاصد اس کے لئے مخصوص ہوا ہے۔ کیونکہ عقد بیع ذمہ مشتری میں ثبوت ضمن کا مقتضی ہے اور عقد کے وقت اس کے حصہ کا غریم کی طرف منسوب ہونا اس کے منافی نہیں ہے کیونکہ نفوذ عین ہوں یا دین عقود میں متعین نہیں ہوتے۔

تمام مسائل مذکورہ میں شریک مدیون کا دامن گیر ہو

وَلِلشَّرِيكِ أَنْ يَتَّبَعَ الْغَرِيمَ فِي جَمِيعِ مَا ذَكَرْنَا لِأَنَّ حَقَّهُ فِي ذِمَّتِهِ بَاقٍ لِأَنَّ الْقَابِضَ اسْتَوْفَى نَصِيْبَهُ حَقِيْقَةً لَكِنْ لَهُ حَقُّ الْمُشَارَكَةِ فَلَهُ أَنْ لَا يُشَارِكَهُ فَلَوْ سَلَّمَ لَهُ مَا قَبِضَ ثُمَّ تَوَى مَا عَلَى الْغَرِيمِ لَهُ أَنْ يُشَارِكَ الْقَابِضَ لِأَنَّهُ إِنَّمَا رَضِيَ بِالتَّسْلِيمِ لِيُسَلَّمَ لَهُ مَا فِي ذِمَّةِ الْغَرِيمِ وَلَمْ يُسَلِّمْ وَلَوْ وَقَعَتِ الْمُقَاصَّةُ بِيَدَيْنِ كَانَ عَلَيْهِ مِنْ قَبْلِ لَمْ يَرْجِعْ عَلَيْهِ الشَّرِيكَ لِأَنَّهُ قَاضٍ بِنَصِيْبِهِ لَا مُقْتَضٍ وَلَوْ أَبْرَاهُ عَنْ نَصِيْبِهِ فَكَذَلِكَ لِأَنَّهُ اتِّلَافٌ وَلَيْسَ بِقَبْضٍ وَلَوْ أَبْرَاهُ عَنِ الْبَعْضِ كَانَتْ قِسْمَةُ الْبَاقِي عَلَى مَا بَقِيَ مِنَ السِّهَامِ وَلَوْ أَخَّرَ أَحَدُهُمَا عَنْ نَصِيْبِهِ صَحَّ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ إِعْتِبَارًا بِالْإِبْرَاءِ الْمُطْلَقِ وَلَا يَصِحُّ عِنْدَهُمَا لِأَنَّهُ يُؤَدِّي إِلَى قِسْمَةِ الدَّيْنِ قَبْلَ الْقَبْضِ وَلَوْ غَضِبَ أَحَدُهُمَا عَيْنًا مِنْهُ أَوْ اشْتَرَاهُ بِشَرَاءٍ فَاسِدًا وَهَلَكَ فِي يَدِهِ فَهُوَ قَبْضٌ وَالْإِسْتِجَارُ بِنَصِيْبِهِ قَبْضٌ وَكَذَا الْإِحْرَاقُ عِنْدَ مُحَمَّدٍ خِلَافًا لِأَبِي يُوسُفَ وَالتَّزْوِجُ بِهِ اتِّلَافٌ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ وَكَذَا الصَّلْحُ عَلَيْهِ عَنْ جَنَابَةِ الْعَمَدِ

ترجمہ اور غیر قابض شریک کو اختیار ہے کہ مدیون کا دامن گیر ہو۔ ان تمام صورتوں میں جو ہم نے ذکر کیں۔ کیونکہ اس کا حق اس کے ذمہ باقی ہے اس لئے کہ قابض نے درحقیقت اپنا حصہ وصول کیا ہے۔ لیکن اس کے لئے حق مشارکت ہے تو اس کو یہ اختیار ہے کہ مشارکت نہ کرے۔ پھر اگر شریک نے وصول کنندہ کو وہ سپرد رکھا جو اس نے وصول کیا ہے اور جو مدیون پر باقی تھا وہ ڈوب گیا تو اس کو اختیار ہے قابض کے ساتھ مشارکت کا۔ کیونکہ وہ سپرد کرنے پر اسی لئے راضی ہوا تھا تا کہ اس کو وہ ملے جو مدیون کے ذمہ ہے اور وہ اس کو نہیں ملا۔ اور اگر مقاصد اس دین سے ہوا جو کسی شریک پر پہلے سے تھا تو دوسرا شریک اس سے کچھ نہیں لے سکتا۔ کیونکہ وہ اپنے حصہ سے قرض چکانے والا ہے وصول کرنے والا نہیں ہے اور اگر اپنے حصہ سے مدیون کو بری کر دیا تب بھی یوں ہی ہے۔ کیونکہ یہ ائتلاف ہے نہ کہ قبضہ۔ اور اگر بعض حصہ سے بری کیا تو باقی قرضہ کی تقسیم باقی ماندہ حق کے موافق حصہ رسد ہوگی۔ اور اگر کسی شریک نے مدیون کو اپنے حصہ کی مہلت دے دی تو امام ابو یوسف صحیح ہے ابراء مطلق پر قیاس کرتے ہوئے اور طرفین کے نزدیک صحیح نہیں۔ کیونکہ یہ قبضہ سے پہلے قرضہ کے ہزارہ کی طرف مغضی ہے اور اگر کسی شریک نے مدیون سے کوئی چیز غصب کر لی یا بطریق فاسد خرید لی اور وہ اس کے پاس تلف ہوگئی تو یہ قبضہ ہے اور اگر اپنے حصہ کے عوض کوئی چیز اجارہ پر لی تو یہ بھی قبضہ ہے۔ اور اسی طرح جلا نا امام محمد کے نزدیک برخلاف امام ابو یوسف کے۔ اور اپنے حصہ پر نکاح کرنا ائتلاف ہے۔ ظاہر الروایہ میں اسی طرح اپنے حصہ پر جنابت عمد سے صلح کرنا۔

تشریح..... قولہ وللشریک ان یتبع - غیر قابض شریک کو مذکورہ تمام صورتوں میں یہ بھی اختیار ہے کہ قرض دار کا دامن گیر ہو کر اپنا حق وصول کرے۔ کیونکہ ابھی اس کا حق قرضدار کے ذمہ باقی ہے اس لئے کہ وصول کنندہ شریک نے درحقیقت اپنا حصہ وصول کیا ہے۔ لیکن اس کو شریک قابض کے ساتھ مشارکت کا حق ہے تو اس کو یہ اختیار ہے کہ مشارکت نہ کرے۔

قولہ فلو سلم له ما قبض..... الخ - پھر اگر شریک نے وصول کی ہے یعنی اس سے ہٹا رہا نہیں کیا۔ پھر جو کچھ مدیون کے ذمہ باقی تھا۔ وہ ڈوب گیا۔ مثلاً وہ مفلس ہو کر مر گیا تو اس کو اختیار ہوگا کہ وہ مقبوض مقدار میں دوسرے شریک کا سا جھی ہو جائے۔ اس لئے کہ وہ مسلم رکھنے پر اسی لئے راضی ہوا تھا کہ جو کچھ مدیون پر باقی ہے وہ اس کو ملے اور جب وہ اس کو نہیں ملا تو اس کو شرکت کا اختیار ہوگا۔

قولہ ولو وقعت القاصة..... الخ - اگر مسئلہ مذکورہ میں یہ صورت ہو کہ مدیون کا کچھ قرض پہلے ہی سے شریکین میں سے کسی شریک کے ذمہ تھا۔ پس اس قرضہ سے شریک کے حصہ کا بدلا ہو گیا تو دوسرا شریک اپنے شریک سے کچھ واپس نہیں لے سکتا۔ کیونکہ وہ اپنے حصہ سے مدیون کا قرضہ چکانے والا ہونا کہ اپنا حصہ قرض وصول کرنے والا۔ اور اگر ایک شریک نے اپنے حصہ سے مدیون کو بری کر دیا تب بھی دوسرا شریک اس سے کچھ واپس نہیں لے سکتا۔ کیونکہ ابراء اختلاف ہے نہ کہ قبضہ۔

قولہ ولو ابراه عن البعض..... الخ - اگر شریک نے مدیون کو اپنے کچھ حصہ سے بری کیا تو باقی قرضہ کی تقسیم باقی ماندہ حق کے موافق حصہ رسد ہوگی۔ مثلاً سو روپیہ قرض میں سے ایک شریک نے اپنا نصف حصہ معاف کیا تو کل قرضہ کا چہارم نکل جانے کے بعد بچتر روپیہ دونوں میں اس طرح مشترک ہوگا کہ ایک حصہ معاف کرنے والے کا ہوگا اور دوسرے شریک کے ہوں گے اور اگر کچھ حصہ وصول کر لیا گیا تب بھی وہ ان میں حصہ کے موافق مشترک ہوگا۔

قولہ ولو اخر احدہما..... الخ - اگر شریکین میں سے ایک نے اپنے حصہ میں مدیون کو مہلت دے دی۔ تو امام ابو یوسفؒ کے نزدیک ابراء مطلق پر قیاس کرتے ہوئے۔ یہ تاخیر و تاویل صحیح ہوگی۔ اور طرفین کے نزدیک صحیح نہ ہوگی۔ کیونکہ یہ قبضہ سے پہلے قرضہ کے ہٹا رہا کو سترزم ہے اس لئے کہ ایک شریک کا حصہ میعادى ہو گیا۔ جس کا مطالبہ بالفعل نہیں ہو سکتا اور دوسرے کا حصہ غیر میعادى رہا۔ جس کا مطالبہ فی الحال ہو سکتا ہے۔

قولہ ولا یصح عندہما..... الخ - بیان اختلاف میں امام محمدؒ کو امام ابو حنیفہؒ کے ساتھ ذکر کرنا عام روایات کتب مبسوطہ و اسرار اور ایضاح وغیرہ کے خلاف ہے۔ کیونکہ اس میں امام محمدؒ کا قول امام ابو یوسفؒ کے ساتھ مذکور ہے۔ منظومہ اور مختلف و حصر میں بھی اختلاف یوں ہی مذکور ہے۔

قولہ ولو غصب احدہما..... الخ - اگر ایک شریک نے مدیون کی ایسی چیز غصب کر لی جس کی قیمت اس کے حصہ قرض کے برابر ہے یا اس سے بطریق فاسد کوئی چیز خرید لی۔ اور وہ اسی تحریک کے قبضہ میں تلف ہو گئی تو یہ اپنے حصہ اک قرضہ کا قبضہ ہو گیا اور اگر اپنے حصہ کے عوض کوئی چیز اجارہ پر لے لی۔ مثلاً ایک شخص کے ذمہ دو شریکوں کے ایک ہزار درہم تھے۔ پس ایک شریک نے اپنے حصہ کے پانچ سو کے عوض مدیون سے ایک مکان ایک سال تک رہنے کے لئے اجارہ پر لے لیا اور اس میں ایک سال رہ لیا تو یہ بھی اپنے حصہ کا قبضہ ہو گیا۔ اسی طرح مدیون کی کوئی چیز جلا دینا بھی امام محمدؒ کے نزدیک قبضہ ہے برخلاف امام ابو یوسفؒ کے بقول بعض اس کی صورت یہ ہے کہ شریک نے آگ کا انگارہ پھینکا جس سے مدیون کا کپڑا جل گیا۔ اور اگر کپڑا لے کر بالقصد جلا دیا تو بالافتاق ضامن ہوگا۔

سلم کا مال دو شریکوں کے درمیان مشترک ہو ایک نے اپنے حصے کے راس

المال سے صلح کر لی، صلح جائز ہے یا نہیں؟، اقوال فقہاء

قَالَ وَإِذَا كَانَ السَّلْمُ بَيْنَ شَرِيكَيْنِ فَصَالَحَ أَحَدُهُمَا عَنْ نَصِيْبِهِ عَلَى رَأْسِ الْمَالِ لَمْ يَجْزُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ

کتاب الصلح ۱۳۳ اشرف الہدایہ جلد - یازدہم
وَمُحَمَّدٌ وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ يَجُوزُ الصُّلْحُ اِعْتِبَارًا بِسَائِرِ الدِّيُونِ وَبِمَا إِذَا اشْتَرِيَ عَبْدًا فَقَالَ أَحَدُهُمَا فِي نَصِيهِهِ
وَلَهُمَا أَنَّهُ لَوْ جَازَ فِي نَصِيهِهِ خَاصَّةً يَكُونُ قِسْمَةُ الدِّينِ فِي الدِّمَةِ وَلَوْ جَازَ فِي نَصِيهِمَا لَابُدَّ مِنْ إِجَازَةِ الْآخَرِ
بِخِلَافِ شَرَى الْعَيْنِ وَهَذَا لِأَنَّ الْمُسْلِمَ فِيهِ صَارَ وَاجِبًا بِالْعَقْدِ وَالْعَقْدُ قَامَ بِهِمَا فَلَا يَتَفَرَّدُ أَحَدُهُمَا بِرَفْعِهِ وَ
لَأنَّهُ لَوْ جَازَ لَشَارَكَهُ فِي الْمَقْبُوضِ فَإِذَا شَارَكَهُ فِيهِ رَجَعَ الْمَصَالِحُ عَلَى مَنْ عَلَيْهِ بِذَلِكَ فَيُؤَدَّى إِلَى عَوْدِ
السَّلَامِ بَعْدَ سُقُوطِهِ قَالُوا هَذَا إِذَا خَلَطَا رَأْسَ الْمَالِ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا قَدْ خَلَطَاهُ فَعَلَى الْوَجْهِ الْأَوَّلِ هُوَ عَلَى
الْخِلَافِ وَعَلَى وَجْهِ الثَّانِي هُوَ عَلَى الْإِتِّفَاقِ

ترجمہ..... اگر مسلم کا مال دو شریکوں میں مشترک ہو اور ایک شریک اپنے حصہ سے رأس المال پر صلح کرنے لے تو یہ جائز نہیں طرفین کے نزدیک۔ امام
ابو یوسف فرماتے ہیں کہ صلح جائز ہے۔ دیگر دیون پر اور اس صورت پر قیاس کرتے ہوئے جب انہوں نے ایک غلام خریدا۔ پھر ایک نے اپنے حصہ
میں اقالہ کر لیا۔ طرفین کی دلیل یہ ہے کہ اگر یہ صلح خاص کراسی کے حصہ میں جائز ہو تو ایسے قرضہ کا بٹوارہ ہوگا جو ثابت بذمہ ہے۔ اور اگر دونوں کے
حصہ میں جائز ہو تو دوسرے کی اجازت ضروری ہے۔ بخلاف عین شئی کی خرید کے اور وجہ اس کی یہ ہے کہ مسلم فیہ تو عقد کی وجہ سے واجب ہو گیا اور عقد
ان دونوں کے ساتھ قائم ہے تو اس کو تنہا کوئی ایک نہیں اٹھا سکتا۔ اور اس لئے اگر یہ صلح جائز ہو تو دوسرا شریک مقبوض میں اس کا مشارک ہوگا اور جب
وہ اس میں مشارک ہو گیا تو صلح کنندہ اس مقدار کو مسلم الیہ سے واپس لے گا۔ جس پر قبضہ ہے۔ پس یہ سقوط مسلم کے بعد اس کے عود کی طرف مفضی ہو
گا۔ مشائخ نے کہا ہے کہ یہ اس وقت ہے جب دونوں نے رأس المال کو مخلوط کر دیا ہو۔ اگر مخلوط نہ کیا ہو تو پہلی صورت میں اختلاف پر ہے اور دوسری
صورت میں اتفاق پر۔

تشریح..... قوله وَإِذَا كَانَ السَّلَامُ..... الخ - دو آدمیوں نے مل کر ایک گریہوں میں عقد مسلم کیا اور ایک سو درہم رأس المال طے پایا اور ہر ایک
نے اپنے حصہ کے پچاس پچاس درہم دے دیئے اس کے بعد ایک رب السلم نے اپنے نصف گر کے بدلے میں پچاس درہم پر مسلم الیہ سے
صلح کر لی۔ اور وہ درہم لے لئے یعنی رأس المال میں سے اپنا حصہ لے کر مسلم چھوڑ دی تو طرفین کے نزدیک یہ صلح جائز نہیں۔ امام ابو یوسفؒ کے
نزدیک جائز ہے کیونکہ وہ اپنے خالص حق میں تصرف کر رہا ہے تو جیسے دیگر دیون میں صلح جائز ہے ایسے ہی یہاں بھی جائز ہوگی۔

یہ دلیل تو بقیاس دین ہے۔ دوسری بقیاس عین ہے۔ کہ اگر دونوں نے ایک غلام خریدا پھر ایک شریک نے اپنے حصہ میں اقالہ کر لیا تو جائز
ہے۔ پس دین دین و عین دونوں پر قیاس صحیح ہے۔

قوله وَلَهُمَا أَنَّهُ لَوْ جَازَ..... الخ - طرفین کی دلیل دو وجہ پر ہے۔ پہلی وجہ یہ ہے کہ اس صلح میں قبل از قبض دین کی تقسیم لازم آتی ہے اور
قسمت دین قبل از قبض باطل ہے لہذا صلح جائز نہ ہوگی۔ اس کی تشریح یہ ہے کہ صلح مذکور کے جواز کی دو ہی صورتیں ہیں یا تو خاص کراسی شریک کے حصہ
میں جائز ہوگی یا دونوں کے حصہ سے نصف میں جائز ہوگی۔ پہلی صورت میں تو قبل از قبض دین کی تقسیم لازم آتی ہے اس لئے کہ اس کا خاص حصہ تو
تمیز تعین ہی سے ہوگا اور تمیز بلا تقسیم نہیں ہو سکتی۔ اور اگر دونوں کے حصہ میں جائز ہو تو دوسرے شریک کی اجازت ضروری ہے اور وہ پائی نہیں گئی۔

قوله بِخِلَافِ شَرَى الْعَيْنِ..... الخ - امام ابو یوسفؒ کے قیاس کا جواب ہے کہ مال عین کی خرید کے بعد ایک شریک کا اقالہ کرنا اس لئے
جائز ہے کہ اس میں عقد بیع تام ہو جانے کے بعد ایک شریک اس کو فسخ کرنا چاہتا ہے جس کے لئے دونوں کی ضرورت نہیں بخلاف معاملہ دین کے
کہ وہ جب تک قبضہ میں نہ آئے تب تک وہ ابتدائی حالت ہی میں رہتا ہے تو اس عقد کے لئے ابتداء میں دونوں کی ضرورت ہے۔

الحاصل..... فرق یہ ہوا کہ مال عین میں اقالہ عقد کے بعد ہوتا ہے اور مال قرض میں بحالت عقد ہوتا ہے۔ مسلم فیہ بھی ایک قرض ہے۔ تو دونوں کے

اشرف الہدایہ جلد - یازدہم ۱۳۳ کتاب الصلح
 بغیر فسخ نہ ہوگا فرق مذکور کی وجہ یہ ہے کہ قرضہ مسلم فیہ تو عقد کی وجہ سے واجب ثابت ہوا ہے اور عقد ان دونوں شریکوں کے ساتھ قائم ہے تو کسی ایک کو
 عقد فسخ کرنے کا اختیار نہ ہوگا۔

قوله و لَآئِنَّهُ لَوْ جَازَ الخ - دلیل طرفین کی دوسری وجہ یہ ہے کہ اگر صلح مذکور جائز ہو جائے تو صلح کنندہ نے راس المال میں سے جو کچھ
 وصول کیا ہے اس میں دوسرا شریک سا جھی ہو جائے گا۔ کیونکہ صفحہ واحدہ ہے اور دونوں کی شرکت قائم ہے پھر جب اس نے سا جھی ہو کر اپنا حصہ
 لے لیا تو جتنا لیا ہے اسی قدر مسلم فیہ کو صلح کنندہ مسلم الیہ سے واپس لے گا جس پر قرضہ موجود ہے۔ کیونکہ اب مسلم الیہ پر نصف مسلم فیہ باقی ہے۔
 حالانکہ اس نے صلح کی وجہ سے عقد مسلم توڑ دیا تھا۔ پس عقد مسلم کا ساقط ہو جانے کے بعد عود کرنا لازم آیا اور یہ باطل ہے۔

قوله قالوا هَذَا إِذَا خَلَطَا الخ - متاخرین مشائخ نے کہا ہے کہ اختلاف مذکور اس وقت ہے جب دونوں شریکوں نے راس المال کو خلط
 کر کے عقد مسلم کیا ہو۔ اور اگر خلط نہ کیا ہو بلکہ ہر ایک نے اپنا راس المال علیحدہ دیا ہو تو دلیل مذکور کی وجہ اول کے پیش نظر یہ بھی اسی اختلاف پر ہے کہ
 طرفین کے نزدیک ایک شریک کی صلح جائز نہیں اس لئے کہ اگر یہ صلح فقط صلح کنندہ کے حصہ میں جائز ہو تو مسلم الیہ کے ذمہ جو قرضہ ہے اس کا قبضہ
 سے پہلے ہوا رہ لازم آتا ہے جو جائز نہیں۔ اور امام ابو یوسفؒ کے نزدیک صلح جائز ہے۔

اور دلیل کی وجہ ثانی کے پیش نظر صلح بالاتفاق جائز ہے۔ اس لئے کہ جب راس المال دونوں نے علیحدہ دیا ہے تو اس میں ان کی شرکت نہیں
 ہوئی۔ لہذا مقبوض مقدار میں بھی شریک مصالح کے ساتھ شریک ساقط کی کوئی مشارکت نہ ہوگی۔ کیونکہ یہ مال صرف اسی کا حق ہے۔

فائدہ کفایہ میں ہے کہ صحیح یہ ہے کہ راس المال خلط کیا ہو یا نہ کیا ہو۔ بہر صورت اختلاف تو ثابت ہے۔ فرق صرف اتنا ہے کہ خلط کی
 صورت میں طرفین کے نزدیک صلح کا بطلان دونوں وجہوں سے ہے اور خلط نہ ہونے کی صورت میں بطلان صرف ایک وجہ سے ہے۔ یعنی
 وجہ ثانی سے کہ مقبوض میں دوسرے شریک کو سا جھے کا اختیار نہیں ہے۔ پھر شرح عتایہ میں ہے کہ اختلاف خلط راس المال کی صورت میں
 ہے۔ یا علی الاطلاق ہے؟ اس کی بابت متاخرین کے اختلاف کا منشا یہ ہے کہ امام محمدؒ نے کتاب البیوع میں اختلاف ذکر خلط کے ساتھ ذکر
 کیا ہے اور کتاب الصلح میں عدم خلط کی تصریح کے ساتھ کہا ہے کہ امام ابو یوسفؒ کے نزدیک دوسرا شریک مصالح کی مقبوضہ مقدار
 میں سا جھی نہ ہوگا۔ اور طرفین کا قول ذکر نہیں کیا۔ اس سے بعض نے یہ سمجھا ہے کہ ذکر نہ کرنا اسی لئے ہے کہ اس میں اتفاق ہے۔

تخارج کا بیان ترکہ ورثاء میں مشترک ہو ایک کو ورثاء نے مال دے کر

نکال دیا، ترکہ زمین یا اسباب ہوں تو جائز ہے خواہ کم ہو یا زیادہ

(فَصْلٌ فِي التَّخَارُجِ) قَالَ وَإِذَا كَانَتِ التَّرَكَّةُ بَيْنَ وَرَثَةٍ فَأَخْرَجُوا أَحَدَهُمْ مِنْهَا بِمَالٍ أَعْطَوْهُ إِيَّاهُ وَالتَّرَكَّةُ
 عَقَارًا أَوْ غَرُوضًا جَازًا قَلِيلًا كَانَ مَا أَعْطَوْهُ إِيَّاهُ أَوْ كَثِيرًا لِأَنَّهُ أَمَكَّنَ تَصَحُّيْحَهُ بَيْعًا وَفِيهِ أَثَرُ عُثْمَانَ ؓ فَإِنَّهُ
 صَالِحٌ تَمَاضُرَ الْأَشْجَعِيَةِ امْرَأَةِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ ؓ عَنْ رُبْعِ ثَمَانِينَ أَلْفَ دِينَارٍ

ترجمہ (فصل تخارج کے بیان میں) جب ترکہ چند ورثہ میں مشترک ہو پھر وہ علیحدہ کر دیں۔ اس سے کسی کو کچھ مال دے کر اور وہ ترکہ عتقاریا
 اسباب ہو تو جائز ہے کم ہو جو انہوں نے اس کو دیا ہے یا زائد ہو۔ کیونکہ اس صلح کو بیع کے طور پر صحیح بنانا ممکن ہے اور اس میں حضرت عثمانؓ کا اثر وارد
 ہے۔ کہ آپ نے تماضر اشجعیہ زوجہ عبدالرحمن بن عوفؓ کے آٹھویں حصہ کی چوتھائی سے اسی ہزار دینار پر صلح کرائی۔

تشریح قوله فصل الخ - اس فصل میں مسائل تخارج کا بیان ہے۔ تخارج - خروج سے تفاعل ہے لغۃ شرکا کی باہمی تقسیم سے ہر ایک کا

فائدہ اولیٰ.....تخارج کا سبب ورثہ سے خارج ہونے والا کا طلب کرنا ہے جب کہ دیگر ورثہ ضامن ہوں۔ اس لئے شرائط یہ ہیں:

(۲) جو کچھ خارج کو دیا گیا وہ اس سے زائد ہو جنس ترکہ سے اس کا حصہ ہے۔ جب کہ ترکہ سونا چاندی اور اس کے سوا غنما ہو۔

فائدہ ثانیہ.....تخارج کی صورت یہ ہے کہ ایک عورت کا انتقال ہوا جس نے اپنا شوہر، ایک لڑکی اور ایک حقیقی بہن چھوڑی۔ تو مسئلہ میں رُبع، نصف اور باقی ہے اور ترکہ میں دنائیر اور کپڑے ہیں۔ اب شوہر سے کپڑوں پر صلح ہوگئی تو لڑکی اور بہن کے درمیان تقسیم تین سہام ہر ہوگی۔ پاس دو سہام لڑکی کو اور ایک سہام بہن کو ملے گا۔

قوله و فيه اثر عثمان..... الخ - جواز تخرّج میں حضرت عثمان کا اثر موجود ہے کہ آپ نے تماضر بنت اصبح اشجعیہ زوجہ عبد الرحمن بن عوفؓ کی مصالحت اس کے آٹھویں حصہ کی چوتھائی سے اسی ہزار دینار پر جائز رکھی۔

قوله عبد الرحمن الخ - ابن عوف بن عبد عوف بن الحارث بن زهره بن كلاب الزهري القرشي البدری احد العشرة والمبشرة واحد اصحاب الشوری - مشہور جلیل القدر صحابی ہیں - شروع دور ہی میں حضرت ابو بکر ؓ کے ہاتھ پر اسلام لے آئے تھے - آپ نے جنت کی طرف دونوں

بارہجرت فرمائی۔ تمام غزوات میں موجود اور غزوہٴ احد میں ثابت قدم رہے۔ غزوہٴ تبوک میں آنحضرت ﷺ نے ان کے پیچھے نماز پڑھی اور جو حصہ نماز کا فوت ہو گیا تھا اس کو پورا فرمایا۔ آپ نے عمر ۷۲ سال ۳۲ھ میں وفات پائی۔ اور جنت البقیع میں مدفون ہوئے۔ آپ نہایت دولت مند اور بڑے مالدار تھے۔ جب آپ کی وفات کا وقت قریب آیا تو ایک ہی دن میں تیس غلام آزاد کئے۔ طبقات ابن سعد میں ہے۔ ان عبد الرحمن بن عوفؓ تو فی وکان فیما ترک ذہب قطع بالفوؤس حتی مجلت منه ایدی الرجال۔ اھ کہ جب حضرت عبدالرحمنؓ نے وفات پائی تو ترکہ کی دیگر اشیاء کے علاوہ صرف سونا اس قدر تھا کہ کلباڑیوں سے کاٹا گیا۔ یہاں تک کہ لوگوں کے ہاتھوں میں آبلے اور انٹیں پڑ گیا۔

قولہ عن ربع ثمنہا..... الخ - اس سے معلوم ہوا کہ حضرت عبدالرحمنؓ کی چار زوجات تھیں۔ اور زوجات کا حق آٹھواں حصہ ہوتا ہے جو تمام برابر تقسیم کرتی ہیں۔ تو جب تماش نے آنھویں کا پوتہ تھا ہی پایا تو معلوم ہو گیا کہ زوجات چار تھیں۔ چنانچہ ابن سعد کی مذکورہ روایت میں اس کی تصریح بھی ہے۔ ”وترک ثلاث نسوة“ وارد ہے۔ اور ایک روایت میں چوتھی عورت کا حصہ ایک لاکھ مذکور ہے۔ الفاظ یہ ہیں۔ ”فاخرجت بمائۃ الف وہی احدی الاربع“ ان میں تطبیق یوں ممکن ہے کہ مع تماش چار ہیں اور تماش کو نکال کر ترکہ میں جن کی شرکت رہی وہ تین ہی تھیں۔

ترکہ چاندی تھا سونا دیا یا سونا تھا چاندی دی تو اس میں بھی تساوی ضروری نہیں

قَالَ وَإِنْ كَانَتِ التَّرَكَّةُ فَضَّةً فَأَعْطُوهُ ذَهَبًا أَوْ كَانَ ذَهَبًا فَأَعْطُوهُ فَضَّةً فَكَذَلِكَ لِأَنَّهُ بَيْعُ الْجِنْسِ بِخِلَافِ الْجِنْسِ فَلَا يُعْتَبَرُ التَّسَاوِي وَيُعْتَبَرُ التَّقَابُضُ فِي الْمَجْلِسِ لِأَنَّهُ صَرَفٌ غَيْرُ أَنَّ الذِّئْفُ فِي يَدِهِ بَقِيَّةُ التَّرَكَّةِ إِنْ كَانَ جَاحِدًا يَكْتَفِي بِذَلِكَ الْقَبْضِ لِأَنَّهُ قَبْضٌ صَمَانٌ فَيَنْبُؤُ عَنْ قَبْضِ الصُّلْحِ وَإِنْ كَانَ مُقَرًّا لَا بُدَّ مِنْ تَجْدِيدِ الْقَبْضِ لِأَنَّهُ قَبْضٌ أَمَانَةٌ فَلَا يَنْبُؤُ عَنْ قَبْضِ الصُّلْحِ وَإِنْ كَانَتِ التَّرَكَّةُ ذَهَبًا وَفَضَّةً وَغَيْرَ ذَلِكَ فَصَالِحُوهُ عَلَى فَضَّةٍ أَوْ ذَهَبٍ فَلَا بُدَّ أَنْ يَكُونَ مَا أَعْطُوهُ أَكْثَرَ مِنْ نَصِيْبِهِ مِنْ ذَلِكَ الْجِنْسِ حَتَّى يَكُونَ نَصِيْبُهُ بِمِثْلِهِ وَالزِّيَادَةُ لِحَقِّهِ مِنْ بَقِيَّةِ التَّرَكَّةِ اخْتِيَارًا عَنِ الرِّبَا وَلَا بُدَّ مِنَ التَّقَابُضِ فِيمَا يُقَابِلُ نَصِيْبِهِ مِنَ الذَّهَبِ وَالْفَضَّةِ لِأَنَّهُ صَرَفٌ فِي هَذَا الْقَدْرِ وَلَوْ كَانَ بَدَلُ الصُّلْحِ عَرْضًا جَازَ مُطْلَقًا لَعَدِمَ الرِّبَا وَلَوْ كَانَ فِي التَّرَكَّةِ الدَّرَاهِمُ وَالذَّنَانِيرُ وَبَدَلُ الصُّلْحِ دَرَاهِمُ وَذَّنَانِيرُ جَازَ الصُّلْحُ كَيْفَ مَا كَانَ صَرَفًا لِلْجِنْسِ إِلَى خِلَافِ الْجِنْسِ كَمَا فِي الْبَيْعِ لَكِنْ يَشْتَرَطُ التَّقَابُضُ لِلصَّرْفِ

ترجمہ..... اور اگر ترکہ چاندی ہو اور سونا دیں یا سونا ہو اور وہ چاندی دیں تب بھی یوں ہی ہے کیونکہ یہ ایک جنس کی بیع ہے خلاف جنس سے تو برابر ہی معتبر نہ ہوگی اور مجلس میں قبضہ ہو جانا معتبر ہوگا کیونکہ یہ بیع صرف ہے۔ صرف اتنی بات ہے کہ جس کے قبضہ میں باقی ترکہ ہے اگر وہ منکر ہو تو اسی قبضہ پر اکتفاء کیا جائے گا۔ کیونکہ وہ ضمانتی قبضہ ہے تو قبضہ صلح کا نائب ہو جائے گا۔ اور اگر وہ مقرر ہو تو جدید قبضہ ضروری ہے۔ کیونکہ یہ قبضہ امانت ہے تو قبضہ صلح کا نائب نہ ہوگا۔ اور اگر ترکہ سونا چاندی ہو اور اس کے علاوہ بھی ہو اور وہ صرف چاندی یا سونے پر صلح کریں تو ان کا دیا ہوا زیادہ ہونا ضروری ہے۔ اس کے اس حصہ سے جو اسی جنس سے ہے تاکہ اس کا حصہ اس کے برابر ہو جائے اور زائد مقدار اس حق کے مقابل ہو جائے جو باقی میراث میں ہے۔ سود سے بچنے کے لئے اور جو عوض اس کے سونے چاندی کے حصہ کے مقابلہ میں ہے اس میں قبضہ ہو جانا ضروری ہے۔ کیونکہ اس مقدار میں صلح بیع صرف ہے۔ اور اگر بدل صلح اسباب ہو تو مطلقاً جائز ہے بیاہ نہ ہونے کی وجہ سے اور اگر ترکہ میں دراهم و دنانیر ہوں اور بدل صلح میں بھی دراهم و دنانیر ہوں تو صلح جائز ہے جیسے بھی ہو۔ جنس کو خلاف جنس کی طرف پھرا کر جیسا کہ بیع میں ہوتا ہے۔ لیکن مجلس میں قبضہ ہو جانا شرط ہے بیع صرف ہونے کی وجہ سے۔

تشریح..... قولہ وان كانت التركة فضة..... الخ۔ اگر میت کے ترکہ میں چاندی ہو اور ورثہ اس کے عوض سونا دیں یا ترکہ میں سونا ہو۔ اور وہ

عوض میں چاندی دیں تب بھی یہی حکم ہے کہ عوض قلیل ہو یا کثیر سب جائز ہے۔ کیونکہ یہ ایک جنس کو اس کے خلاف جنس کے عوض فروخت کرنا ہے تو اس میں مساوات معتبر نہ ہوگی۔ البتہ اسی مجلس میں قبضہ ہو جانا شرط ہے۔ کیونکہ یہ بیع صرف ہے۔ اور بیع صرف میں تقابض شرط ہے۔ لیکن اتنی بات ہے کہ جس وارث کے قبضہ میں باقی ترکہ ہے۔ اگر وہ اس امر سے منکر ہو کہ ترکہ اس کے قبضہ میں ہے تو اسی قبضہ سابقہ پر اکتفاء کیا جائے گا۔ اور جدید قبضہ کی ضرورت نہ ہوگی۔ کیونکہ اس کے انکار کی وجہ سے اس کا قبضہ ضمانتی قبضہ ہے۔ یعنی وہ انکار کی وجہ سے مال کا ضامن ہو گیا تو صلح کی وجہ سے جو قبضہ لازم آیا ہے اس کے بجائے اس کا موجود قبضہ کافی ہوگا اور اگر وہ وارث جس کے قبضہ میں باقی ترکہ ہے وہ قبضہ امانت ہے جو قبضہ صلح کا نائب نہیں ہو سکتا۔ اور قاعدہ کلیہ یہ ہے کہ جب قبضہ امانت یا ضمانت کے لحاظ سے متجانس ہوں تو ان میں سے ایک دوسرے کا نائب ہو جاتا ہے اور اگر متجانس نہ ہوں مختلف ہوں تو ضمانتی قبضہ امانت کا نائب ہو سکتا ہے اس کا عکس نہیں ہو سکتا۔

قوله ذهب و فضة..... الخ - اور اگر ترکہ میں سونا چاندی اور اسباب دونوں ہوں اور ورثہ وارث مذکور کو صرف سونا یا چاندی دے کر خارج کریں تو یہ بیع صحیح نہ ہوگا۔ جب تک کہ وہ چاندی یا سونا جو وارث کو دیا ہے اس مقدار سے زیادہ نہ ہو جو وارث کو اسی جنس کے حصے سے پہنچنے والا ہے۔ مثلاً وارث مذکور کو میراث سے دس درہم اور کچھ اسباب پہنچتا ہے تو وصیت تجارت کے لئے ضروری ہے کہ دس درہم سے زائد پر صلح ہو۔ تا کہ دس درہم دس کے عوض میں ہو جائیں اور زائد درہم اسباب کا عوض ہو جائیں ورنہ سود لازم آئے گا خواہ عوض اس کے حصہ سے کم ہو یا اس کے برابر ہو۔ کیونکہ دونوں صورتوں میں وہ مال جو اسی جنس اور غیر جنس سے ماخوذہ مقدار پر زائد ہے وہ عوض سے خالی رہ جاتا ہے۔ پس دونوں صورتوں میں معاوضہ کے طور پر جائز کرنا معتذر ہے کیونکہ بیان لازم آتا ہے۔

سوال..... یہ کیا ضروری ہے کہ تجویز بطریق معاوضہ ہی ہو۔ یہ بھی تو ہو سکتا ہے کہ بطریق ابراء ہو۔ گویا اس نے باقی سے بری کر دیا۔ جواب..... بطریق ابراء جائز قرار نہیں دے سکتے۔ اس لئے کہ ترکہ مال عین ہے اور اعیان سے بری کرنا باطل ہے۔ کیونکہ اسقاط کا عمل دیون میں ہوتا ہے نہ کہ اعیان میں، ذخیرہ اور شرح ہدایہ میں ایسا ہی مذکور ہے۔

لیکن اس پر صاحب نتائج نے کہا ہے کہ بطریق ابراء تجویز کا صحیح نہ ہونا میرے نزدیک محل نظر ہے اس لئے کہ نفس اعیان سے ابراء اگرچہ باطل ہے لیکن دعویٰ اعیان سے بری کرنا تو حسب تصریح فقہا صحیح ہے اور یہ کتاب میں بھی گزر چکا اور جب عاقل بالغ کے کلام کو حتی الامکان صحیح کرنا ضروری ہے تو طریق ابراء ہی کو اختیار کرنا چاہیے۔

ممکن ہے کوئی یہ کہے کہ کتاب میں یہ مسئلہ گزر چکا کہ ”اگر کسی نے مکان کا دعویٰ کیا اور اس کے ایک قطعہ پر صلح ہو گئی تو یہ صلح صحیح نہیں۔ کیونکہ جو کچھ مدعی نے لیا ہے وہ اس کا عین حق ہے اور باقی میں وہ اپنے دعوے پر ہے“ اور زیر بحث مسئلہ بالکل اس مسئلہ کی نظیر ہے۔ پس جب اس مسئلہ میں صلح صحیح نہیں ہوئی تو اس مسئلہ میں کیسے صحیح ہو سکتی ہے؟

جواب..... یہ ہے کہ جہاں وہ مسئلہ گزرا ہے وہیں ارباب شروح نے اس کی تصریح بھی کی ہے۔ کہ یہ غیر ظاہر الروایہ کا جواب ہے ظاہر الروایہ یہی ہے کہ صلح صحیح ہے۔

قوله ولا بد من التقابض..... الخ - پھر مذکورہ صورت میں اس کے سونے چاندی والے حصہ کے مقابلہ میں جتنا عوض نقد ہے اس پر اسی مجلس میں قبضہ ہو جانا ضروری ہے کیونکہ اس مقدار میں یہ صلح بمعنی بیع صرف ہے اور بیع صرف میں تقابض فی المجلس شرط ہے اور اگر بدل صلح کوئی اسباب ہو تو صلح مطلقاً جائز ہے۔ قبضہ ہو یا نہ ہو۔ کیونکہ اب کسی صورت میں بیان متحقق نہ ہوگا۔

ترکہ میں دین ہو لوگوں پر اور وہ کسی ایک صلح میں داخل کر لیں اس شرط پر کہ صلح کنندہ کو دین سے خارج کر دیں گے سارا دین انہی کا رہے گا تو صلح باطل ہے

قَالَ وَإِنْ كَانَ فِي التَّرَكَةِ دَيْنٌ عَلَى النَّاسِ فَأَدْخُلُوهُ فِي الصَّلْحِ عَلَى أَنْ يُخْرِجُوا الْمَصْلَحَ عَنْهُ وَيَكُونَ الدَّيْنُ لَهُمْ فَالْصَّلْحُ بَاطِلٌ لِأَنَّهُ فِيهِ تَمْلِيكُ الدَّيْنِ مِنْ غَيْرِ مَنْ عَلَيْهِ وَهُوَ حِصَّةُ الْمَصْلَحِ وَإِنْ شَرَطُوا أَنْ يُبْرَأَ الْغُرْمَاءُ مِنْهُ وَلَا يَرْجَعُ عَلَيْهِمْ بِنَصِيبِ الْمَصْلَحِ فَالْصَّلْحُ جَائِزٌ لِأَنَّهُ اسْقَاطٌ أَوْ هُوَ تَمْلِيكُ الدَّيْنِ مِمَّنْ عَلَيْهِ الدَّيْنُ وَهُوَ جَائِزٌ وَهَذِهِ حِيلَةُ الْجَوَازِ وَأُخْرَى أَنْ يُعْجِلُوا قَضَاءَ نَصِيبِهِ مُتَبَرِّعِينَ وَفِي الْوَجْهِينِ ضَرَرٌ لِبَقِيَّةِ الْوَرَثَةِ وَالْأَوْجَهِ أَنْ يَقْرَضُوا الْمَصْلَحَ مِقْدَارَ نَصِيبِهِ وَيُصَالِحُوا عَمَّا وَرَاءَ الدَّيْنِ وَيُحِيلَهُمْ عَلَى اسْتِيفَاءِ نَصِيبِهِ مِنَ الْغُرْمَاءِ وَلَوْ لَمْ يَكُنْ فِي التَّرَكَةِ دَيْنٌ وَأَعْيَانُهَا غَيْرُ مَعْلُومَةٍ وَالصَّلْحُ عَلَى الْمَكِيلِ وَالْمَوْزُونِ قِيلَ لَا يَجُوزُ لِأَحْتِمَالِ الرِّبَا وَقِيلَ يَجُوزُ لِأَنَّهُ شُبْهَةُ الشُّبْهَةِ وَلَوْ كَانَتْ التَّرَكَةُ غَيْرَ الْمَكِيلِ وَالْمَوْزُونِ لَكُنْهَا أَعْيَانٌ غَيْرُ مَعْلُومَةٍ قِيلَ لَا يَجُوزُ لِكُونِهِ يَبْعًا إِذَا الْمَصْلَحُ عَنْهُ عَيْنٌ وَالْأَصَحُّ أَنَّهُ يَجُوزُ لِأَنَّهُ لَا تَفْضِي إِلَى الْمَنَازَعَةِ لِقِيَامِ الْمَصْلَحِ عَنْهُ فِي يَدِ الْبَقِيَّةِ مِنَ الْوَرَثَةِ وَإِنْ كَانَ عَلَى الْمَيِّتِ دَيْنٌ مُسْتَعْرَقٌ لَا يَجُوزُ الصَّلْحُ وَلَا الْقِسْمَةُ لِأَنَّ التَّرَكَةَ لَمْ يَتَمَلَّكْهَا الْوَارِثُ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مُسْتَعْرَقًا لَا يَتَّبَعِي أَنْ يُصَالِحُوا مَا لَمْ يَقْضُوا دَيْنَهُ لِنَقْدَمِ جِهَةِ الْمَيِّتِ وَلَوْ فَعَلُوا قَالُوا يَجُوزُ وَذَكَرَ الْكَرْخِيُّ فِي الْقِسْمَةِ أَنَّهَا لَا تَجُوزُ اسْتِحْسَانًا وَتَجُوزُ قِيَاسًا

ترجمہ..... اگر ترکہ میں دین ہو لوگوں پر اور وہ کسی ایک صلح میں داخل کر لیں اس شرط پر کہ صلح کنندہ کو خارج کر دیں گے دین سے اور سارا دین انہی کا رہے گا تو یہ صلح باطل ہے۔ کیونکہ اس میں قرضہ کا مالک کرنا ہے ایسے شخص کو جس پر قرضہ نہیں ہے۔ اور وہ صلح کنندہ کا حصہ ہے اور اگر یہ شرط کی صلح کنندہ قرضہ داروں کو اپنے حصہ سے بری کر دے اور اس کے حصہ کے لئے کوئی وارث قرضہ داروں پر رجوع نہیں کرے گا تو صلح جائز ہے۔ کیونکہ یہ اسقاط ہے یا قرضہ کا مالک کرنا ہے اس کو جس پر قرضہ ہے اور یہ جائز ہے۔ اور یہ جواز صلح کا ایک حیلہ ہے اور دوسرا حیلہ یہ ہے کہ صلح کنندہ کو اس کا حصہ بطور تبرع ادا کر دیں۔ لیکن دونوں صورتوں میں باقی ورثہ کا نقصان ہے پس عمدہ حیلہ یہ ہے کہ مصالح کو اس کے حصہ کے بقدر قرض دیں اور اس کے علاوہ صلح کریں اور مصالح قرضہ داروں سے اپنا حصہ قرض وصول کرنے کے لئے ان پر اترا کر دے اور اگر ترکہ میں دین نہ ہو اور اس کے اعیان غیر معلوم ہوں اور صلح کیلی یا ورنی چیز پر ہو تو کہا گیا ہے کہ صلح جائز نہیں احتمال ربوا کی وجہ سے اور کہا گیا ہے کہ جائز ہے کیونکہ یہ شبہۃ الشبہہ ہے۔ اور اگر ترکہ کیلی یا ورنی کے علاوہ ہو اور اس کے اعیان نہ معلوم ہوں تو کہا گیا ہے کہ صلح جائز نہیں۔ کیونکہ یہ صلح بیع ہے۔ اس لئے کہ مصالح عنہ مال عین ہے۔ لیکن اصح یہ ہے کہ جائز ہے کیونکہ یہ جھگڑے تک نہیں پہنچائے گی۔ باقی ورثہ کے قبضہ میں مصالح عنہ موجود ہونے کی وجہ سے۔ اگر میت پر کل ترکہ گھیرنے والا قرض ہو تو صلح جائز ہے نہ ہوا رہے۔ کیونکہ وارث ترکہ کا مالک نہیں ہوا۔ اور اگر گھیرنے والا قرض نہ ہو تو مناسب نہیں کہ وہ صلح کریں جب تک کہ میت کا قرضہ ادا نہ کر دیں۔ میت کی جہت مقدم ہونے کی وجہ سے اور اگر صلح کر ہی لی تو مشائخ نے کہا ہے کہ جائز ہے اور ہوا رہے کی بابت امام کرخیؒ نے ذکر کیا ہے کہ یہ استحساناً جائز نہیں قیاساً جائز ہے۔

تشریح..... قوله وان كان في التركة..... الخ۔ اگر متوفی کے ترکہ میں لوگوں پر کچھ دیون ہوں۔ اور وہ ورثہ کسی وارث کو اس شرط پر خارج کر دیں کہ دیون باقی ورثہ کے لئے چھوڑ دیا تو گویا اس نے باقی ورثہ کو اپنے حصہ دیون کا مالک بنادیا۔ حالانکہ مدیون کے علاوہ کسی دوسرے کو دین کا مالک بنانا باطل

کتاب الصلح ۱۳۹ اشرف الہدایہ جلد - یار دینم
ہے۔ اگر ورثہ اس بات کی شرط کر لیں کہ مصالح اپنے حصہ دین سے قرض داروں کو بری الذمہ کر دے اور اعیان ترکہ سے مال صلح کر لے تو درست ہوگا۔
کیونکہ اس ابراء میں دین کا مالک اسی کو بنایا گیا ہے جس پر دین ہے اور یہ صحیح ہے تو اس کے حصے کے بقدر مدیون سے دین ساقط ہو جائے گا۔

قوله وهذه حيلة الجواز الخ - صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ جواز صلح کا ایک حیلہ تو یہ ہے جو اوپر مذکور ہوا۔ دوسرا حیلہ یہ ہے کہ وارث
مصالح کو اس کا حصہ قرض اپنے پاس سے بطور تبرع ادا کر دیں۔ اس طرح بھی صلح جائز ہو جائے گی۔ تبرع کا مطلب یہ ہے کہ وہ قرض داروں سے
واپس نہیں لے سکتے۔ کیونکہ ادائیگی ان کے حکم کے بغیر ہوئی ہے۔ لیکن ان دونوں حیلوں میں باقی ورثہ کا نقصان ہے اس واسطے کہ اگر صلح کنندہ سے
قرضہ معاف کر دیا تو باقی وارث قرض داروں سے وصول نہیں کر سکتے۔ اور دوسری صورت میں جب باقی ورثہ نے اپنے پاس سے نقد دے دیا اور اس کے
مقابلہ میں ادھار لے لیا تو اس کا ضرر ظاہر ہے۔ لَئِنْ السَّقْدُ خَيْرٌ مِنَ الدِّينِ۔ پس عمدہ حیلہ یہ ہے کہ صلح کنندہ کو اس کے حصہ کے بقدر قرض دے دیں
اور اس حصہ کے علاوہ باقی ترکہ پر صلح کریں پھر مصالح باقی ورثہ کو قرض داروں سے اپنے حصہ کا قرض وصول کرنے کے لئے اترائی کر دے۔

قوله ولو لم يكن في التركة الخ - اور اگر ترکہ میں قرضہ نہ ہو بلکہ کل مال عین ہو مگر اس کے اعیان معلوم نہ ہوں اور کوئی وارث اپنے
حصہ کی طرف سے کیلی چیز (گیہوں جو وغیرہ) یا دوزنی چیز (لوہا پیتل وغیرہ) پر صلح کر لے تو یہ جائز ہے یا نہیں؟ اس کی بابت مشائخ کا اختلاف
ہے۔ ظہیر الدین مرغینانی فرماتے ہیں کہ جائز نہیں۔ کیونکہ سود کا احتمال موجود ہے اس لئے کہ جب ترکہ میں مثلاً گیہوں ہیں (جن میں مصالح کا بھی
حصہ ہے) اور بدل صلح بھی گیہوں ٹھہرے تو ضروری ہے کہ صلح کے گیہوں اس کے حصہ ترکہ سے زیادہ ہوں کیونکہ برابری شرط ہے لیکن یہ بھی احتمال
ہے کہ یہ کم ہوں تو بیاج ہو جائے گا۔

قوله وقيل يجوز الخ - اور فقہ ابو جعفر ہندوانی فرماتے ہیں کہ جائز ہے (خانہ میں اسی کو صحیح کہا ہے) وجہ یہ ہے کہ سود کا احتمال شبہتہ
الشبہہ ہے حالانکہ معتبر شبہہ ہے نہ کہ شبہتہ الشبہہ اسکی توضیح یہ ہے کہ صورت مذکورہ میں اولاً تو احتمال ہے کہ جو عوض ٹھہرا ہے اسی جنس کی کیلی یا دوزنی چیز
ترکہ میں ہو۔ ثانیاً یہ احتمال ہے کہ وہ مقدار عوض سے زیادہ یا برابر ہو تب سود ہوگا۔ معلوم ہوا کہ بیاج کا لزوم احتمال کے احتمال پر ہے جو غیر معتبر ہے۔

قوله وكانت التركة غير المكمل الخ - اور اگر یہ معلوم ہو کہ ترکہ میں کیلی یا دوزنی چیز نہیں ہے لیکن جو چیزیں موجود ہیں ان کی تفصیل
معلوم نہیں تب بھی کہا گیا ہے کہ صلح جائز نہیں (مذہب شافعی کا مقتضائے قیاس بھی یہی ہے) کیونکہ جس چیز سے صلح واقع ہوئی ہے وہ مجہول ہے اور
چونکہ یہ صلح بیع ہے اور مجہول کی بیع جائز نہیں تو صلح بھی جائز نہ ہوگی۔ لیکن اصح یہ ہے کہ صلح جائز ہے (امام احمد بھی اسی کے قائل ہیں) اس لئے کہ مضرت وہ
جہالت ہے جس سے جھگڑے تک نوبت پہنچے اور یہاں ایسا نہیں ہے کیونکہ جن چیزوں سے صلح واقع ہوئی ہے وہ باقی وارثوں کے قبضہ میں موجود ہیں۔

قوله وان كان على الميت الخ - اگر میت پر قرض محیط ہو تو نہ کسی وارث کے ساتھ اس کے حصہ سے صلح جائز ہے اور نہ ورثہ میں
بٹوارہ (ایک وجہ میں امام شافعی بھی اسی کے قائل ہیں) اس لئے کہ ترکہ وارث کی ملک میں نہیں آیا اور اگر دین محیط نہ ہو تو وارثوں کو کسی وارث کے
ساتھ صلح نہیں کرنی چاہیے جب تک میت کا قرضہ ادا نہ کر دیں کیونکہ میت کی حاجت مقدم ہے اور اگر صلح کر ہی لی تو متاخرین مشائخ کے نزدیک جائز
ہے۔ رہا بٹوارہ سودہ قیاساً جائز اور استحساناً جائز ہے۔



کتاب المضاربت

ترجمہ..... یہ کتاب مضاربت کے بیان میں ہے

تشریح..... قولہ کتاب..... الخ مصالحت کے بعد مضاربت کے احکام بیان کر رہا ہے۔ کیونکہ مضاربت مصالحت کے مانند ہے بایں حیثیت کہ اس میں بھی بدل ایک ہی جانب سے ہوتا ہے۔ مضاربت لغتاً ضرب فی الارض سے مقلدہ ہے بمعنی زمین پر پھرنا اور گشت کرنا۔ قال تعالیٰ ”وَاٰخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْاَرْضِ يَبْتَغُونَ مِنْ فَضْلِ اللَّهِ“ قَالَ الرَّاٰغِبُ الضَّرْبُ فِي الْاَرْضِ الذَّهَابُ فِيهَا وَهُوَ بِالْاَرَجْلِ۔ اس عقد کو مضاربت اس لئے کہتے ہیں کہ مضارب نفع حاصل کرنے کے لئے بیشتر زمین پر چلتا پھرتا اور اپنی سعی و کوشش سے نفع کا مستحق ہوتا ہے۔ اہل حجاز اس کو مقارضہ اور قراض بولتے ہیں۔ کیونکہ قرض بمعنی قطع ہے اور صاحب مال اپنا کچھ مال کاٹ کر مضارب کو دیتا ہے۔ نیز یہ باہم بدلہ دینے کے لئے بھی آتا ہے۔ برج بن مسہر طائی کا شعر ہے

فَسَائِلُ هَذَاكَ اللَّهُ اَيَّ بَنِي اب

نَقَارُضُكَ الْاَمْوَالُ وَالْوَدَّ يَبْنِيَا

اے دوست خدا تجھ کو راہ پر لائے۔ لوگوں سے پوچھ کہ کون سی ایک باپ کی اولاد ہم جیسی کوشش اور معاملہ کرتی ہے۔ ہم تجھ سے آپس میں مالوں اور دوستی کا معاملہ کرتے ہیں۔ گویا ہمارے دلوں کو تیرے لئے کسی درست کنندہ نے درست کر دیا ہے۔

مضاربت کا لغوی معنی وجہ تسمیہ، حکم شرعی

الْمُضَارَبَةُ مُشْتَقَّةٌ مِنَ الضَّرْبِ فِي الْأَرْضِ سُمِّيَ بِهِ لِأَنَّ الْمُضَارِبَ يَسْتَحِقُّ الرِّبْحَ بِسَعْيِهِ وَعَمَلِهِ وَهِيَ مَشْرُوعَةٌ لِلْحَاجَةِ إِلَيْهَا فَإِنَّ النَّاسَ بَيْنَ غَنِيِّ بِالْمَالِ غَنِيٍّ عَنِ التَّصَرُّفِ فِيهِ وَبَيْنَ مُهْنَدٍ فِي التَّصَرُّفِ صَفَرُ الْيَدِ عَنْهُ فَمَسَّتِ الْحَاجَةُ إِلَى شَرْعِ هَذَا النَّوعِ مِنَ التَّصَرُّفِ لِيَنْتَظِمَ مَصْلِحَةُ الْغَنِيِّ وَالذِّكْرِ وَالْفَقِيرِ وَالْغَنِيِّ وَبُعِثَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَالنَّاسُ يُبَاشِرُونَ فَفَرَّرَهُمْ عَلَيْهِ وَتَعَامَلَتْ بِهِ الصَّحَابَةُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ ثُمَّ الْمَدْفُوعُ إِلَى الْمُضَارِبِ أَمَانَةٌ فِي يَدِهِ لِأَنَّهُ قَبِضَهُ بِأَمْرِ مَالِكِهِ لَا عَلَى وَجْهِ الْبَدَلِ وَالْوَثِيقَةِ وَهُوَ وَكِيلٌ فِيهِ لِأَنَّهُ يَتَصَرَّفُ فِيهِ بِأَمْرِ مَالِكِهِ وَإِذَا رِبْحٌ فَهُوَ شَرِيكَ فِيهِ لِمَتْلُكِهِ جُزْءٌ أَمِنْ الْمَالِ بِعَمَلِهِ فَإِذَا فَسَدَتْ ظَهَرَتِ الْإِجَارَةُ حَتَّى اسْتَوْجِبَ الْعَامِلُ أَجْرَ مِثْلِهِ وَإِذَا خَالَفَ كَانَ غَاصِبًا لَوْ جُودَ التَّعْدِي مِنْهُ عَلَى مَالٍ غَيْرِهِ

ترجمہ..... مضاربت ضرب فی الارض سے مشتق ہے۔ یہ نام اس لئے رکھا گیا کہ مضارب اپنی سعی و کوشش سے نفع کا مستحق ہوتا ہے اور یہ مشروع ہے۔ اس کی ضرورت کی وجہ سے کیونکہ بعض لوگ مال سے غنی اور اس میں تصرف سے بدرائے ہوتے ہیں۔ اور بعض لوگ تصرف میں راہ باب اور مال سے خالی ہاتھ ہوتے ہیں۔ پس اس قسم کے تصرف کے مشروع ہونے کی ضرورت واقع ہوئی۔ تاکہ عقلمند و بے وقوف اور تو گمر و فقیر کی مصالحتیں منظم ہو سکیں۔ اور آنحضرت ﷺ مبعوث ہوئے۔ اس حال میں کہ لوگ یہ معاملہ کرتے تھے۔ پس آپ نے ان کو اس پر برقرار رکھا اور صحابہ کرامؓ نے بھی اس پر عمل کیا ہے۔ پھر مضارب کو جو مال دیا گیا وہ اس کے قبضہ میں امانت ہے۔ کیونکہ اس نے مالک کے حکم سے قبضہ کیا ہے۔ بطریق عوض

ووثیقہ ہوئے بغیر اور وہ اس میں وکیل ہے کیونکہ وہ مالک کے حکم سے تصرف کرتا ہے اور جب وہ نفع اٹھائے تو شریک ہوتا ہے۔ کیونکہ وہ اپنے کام کی وجہ سے مال کے ایک جز کا مالک ہو گیا۔ اور جب مضارب بت فاسد ہو جائے تو اجارہ ظاہر ہو جائے گا۔ یہاں تک کہ عامل اپنے کام کے اجر مثل کا مستحق ہوگا۔ اور اگر مضارب نے خلاف کیا تو غاصب ہوگا۔ اس کی طرف سے تعدی پائے جانے کی وجہ سے غیر کے مال پر۔

تشریح..... قولہ وہی مشروعة مضارب بت کا جواز اس لئے ہے کہ لوگوں کو اس کی ضرورت بھی ہے۔ کیونکہ بعض لوگ مالدار ہوتے ہیں۔ لیکن خود کاروبار نہیں کر سکتے اور بعض اچھے خاصے بیوپاری ہوتے ہیں لیکن مال سے کورے ہوتے ہیں۔ پس عقد مضارب بت کی مشروعیت ضروری ہے۔ تاکہ غنی اور زکی اور فقیر غنی سب کی ضروریات پوری ہو سکیں۔

قولہ وبعث النبی..... الخ۔ نیز اس لئے بھی کہ آنحضرت ﷺ کی بعثت کے بعد بھی لوگ یہ معاملہ کرتے رہے۔ اور آپ نے منع نہیں فرمایا۔ نیز حضرت عمرؓ، ابن عمرؓ، ابوموسیٰ اشعریؓ ابن مسعودؓ، عباس بن عبدالمطلبؓ، حکیم بن حزامؓ، جابر بن عبد اللہؓ و دیگر صحابہ بھی اس پر عمل پیرا رہے اور کسی نے اس کا انکار نہیں کیا۔

حیثیات مضارب

قولہ ثم المدفوع..... مضارب جو مال لیتا ہے اس میں وہ قبل از تصرف امین ہوتا ہے۔ کیونکہ وہ مالک کی اجازت سے بلا مبادلہ ووثیقہ مال پر قابض ہوتا ہے۔ پس اگر مال ہلاک ہو جائے تو مضارب پر تاوان ہوگا۔ اور عمل کرنے کے بعد وکیل ہوتا ہے۔ کیونکہ وہ رب المال کے حکم سے تصرف کرتا ہے۔ پس جو ذمہ داری اس کو لاحق ہوگی وہ رب المال کو بھی لاحق ہوگی۔ اور نفع حاصل ہونے کے بعد شریک ہوتا ہے۔ کیونکہ وہ اپنے عمل کے ذریعہ جز مال کا مالک ہو چکا۔ اور جب کسی وجہ سے مضارب بت فاسد ہو جائے تو اجیر کے درجہ میں ہوتا ہے کہ اس کو اس کی محنت کی مزدوری ملتی ہے خواہ تجارت میں نفع ہو یا نہ ہو۔ وہ۔

قَالَ الشافعی و احمد فی رواية..... اور اگر مضارب نے رب المال کے حکم کے خلاف کیا مثلاً ایسی چیز کی خرید و فروخت کی جس سے رب المال نے منع کر دیا تھا تو وہ غاصب ہوگا۔ کیونکہ غیر کے مال میں تعدی پائی گئی۔ لہذا مضارب پر ضمان لازم ہوگا۔

ائمہ ثلاثہ اور اکثر اہل علم اسی کے قائل ہیں۔ حضرت علیؓ سے مروی ہے کہ درج کے شریک پر ضمان نہ ہوگا۔ حسن بصریؒ اور امام زہریؒ اسی کے قائل ہیں۔

مضارب بت کی تعریف

قَالَ الْمُضَارِبَةُ عَقْدٌ يَقَعُ عَلَى الشَّرَكَةِ بِمَالٍ مِنْ أَحَدِ الْجَانِبَيْنِ وَمُرَادُهُ الشَّرَكَةُ فِي الرِّبْحِ وَهُوَ يُسْتَحَقُّ بِالْمَالِ مِنْ أَحَدِ الْجَانِبَيْنِ وَالْعَمَلُ مِنَ الْجَانِبِ الْآخِرِ وَلَا مُضَارِبَةَ بِذَوْنِهَا إِلَّا تَرَى أَنَّ الرِّبْحَ لَوْ شَرَطَ كُلُّهُ لِرَبِّ الْمَالِ كَانَ بَضَاعَةً وَلَوْ شَرَطَ جَمِيعُهُ لِلْمُضَارِبِ كَانَ قَرْضًا. قَالَ وَلَا تَصِحُّ إِلَّا بِالْمَالِ الَّذِي تَصِحُّ بِهِ الشَّرَكَةُ وَقَدْ تَقَدَّمَ بَيَانُهُ مِنْ قَبْلُ وَلَوْ دَفَعَ إِلَيْهِ عَرْضًا وَقَالَ بَعْهُ وَاعْمَلْ مُضَارِبَةً فِي ثَمَنِهِ جَازَ لِأَنَّهُ يَقْبَلُ الْإِضَافَةَ مِنْ حَيْثُ أَنَّهُ تَوَكَّلَ وَإِجَارَةً فَلَا مَانِعَ مِنَ الصَّحَةِ وَكَذَا إِذَا قَالَ لَهُ أَقْبِضْ مَا لِي عَلَى فُلَانٍ وَاعْمَلْ بِهِ مُضَارِبَةً جَازَ لِمَا قُلْنَا بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ اعْمَلْ بِالذَّيْنِ الَّذِي فِي ذِمَّتِكَ حَيْثُ لَا يَصِحُّ الْمُضَارِبَةُ لِأَنَّ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ لَا يَصِحُّ هَذَا التَّوَكُّلُ عَلَى مَآرِفِ الْبُيُوعِ وَعِنْدَهُمَا يَصِحُّ لَكِنْ يَقَعُ الْمِلْكُ فِي الْمُشْتَرَى لِلْأَمْرِ فَتَصِيرُ مُضَارِبَةً بِالْعَرَضِ.

ترجمہ..... مضاربت ایسا عقد ہے جو ایک جانب سے مال کے ساتھ شرکت پر واقع ہوتا ہے اور مراد نفع کی شرکت ہے اور نفع ایک جانب سے مال اور دوسری جانب سے کام ہونے کے ساتھ مستحق ہوتا ہے اور اس شرکت کے بغیر مضاربت نہیں ہوتی۔ کیا نہیں دیکھتے کہ اگر پورا نفع رب المال کے لئے شرط ہو تو یہ بضاعت ہو جائے گا اور اگر تمام نفع مضارب کے لئے شرط ہو تو فرض ہو جائے گا اور مضاربت صحیح نہیں ہوتی۔ مگر اسی مال سے جس سے شرکت صحیح ہوتی ہے۔ جس کا بیان پہلے گزر چکا۔ اگر مضارب کو اسباب دے کر کہا کہ اس کو فروخت کر کے اس کے ثمن سے مضاربت کر تو جائز ہے۔ کیونکہ یہ اضافت کو قبول کرتا ہے بایں حیثیت کہ یہ توکیل اور اجارہ ہے تو صحت سے کوئی مانع نہیں۔ اسی طرح اگر کہا کہ میرا مال جو فلاں پر ہے وصول کر کے مضاربت کر تو جائز ہے۔ بخلاف اس کے جب یہ کہا کہ میرا فرض جو تیرے ذمہ ہے اس سے کام کر کہ یہ مضاربت صحیح نہ ہوگی۔ کیونکہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک یہ توکیل صحیح نہیں جیسا کہ کتاب البیوع میں گذر چکا اور صاحبین کے نزدیک صحیح ہے۔ لیکن ملک خریدی ہوئی چیز میں امر کے لئے واقع ہوگی۔ پس مضاربت بالعرض ہو جائے گی۔

تشریح..... قوله المضاربة عقد اصطلاح شرع میں مضاربت اس عقد کو کہتے ہیں۔ جس میں ایک کی جانب سے مال ہو اور دوسرے کی جانب سے عمل ہو اور نفع میں دونوں شریک ہوں۔ جس کی جانب سے مال ہو اس کو ”رب المال“ اور جس کی جانب سے عمل ہو اس کو مضارب اور جو مال دیا جائے اس کو مال مضاربت کہتے ہیں۔ شرکت مذکورہ کے بغیر مضاربت نہیں ہوتی۔ یہاں تک کہ اگر کل نفع کی شرط رب المال کے لئے ہو تو مضارب مستضع ہوگا۔ یعنی عقد مضاربت نہ رہے گا بلکہ عقد بضاعت ہو جائے گا۔ اور مضارب رب المال کے حق میں محسن شمار ہوگا۔ اور اگر کل نفع مضارب کے لئے شرط ہو تو وہ مستقرض ہوگا گویا اس نے رب المال سے مال بطور قرض لے لیا۔

قوله ولا تصح الا بالمال..... الخ - مضاربت اسی مال سے صحیح ہوتی ہے جس سے شرکت صحیح ہے۔ اور وہ شیخین کے نزدیک یہ ہے کہ رأس المال در اہم یا دنایر ہوں۔ امام محمد اور اشہب مالکی کے یہاں فلوس رائج سے بھی صحیح ہے۔ ان کے ماسوا سے جائز نہیں۔ ائمہ ثلاثہ بھی اسی کے قائل ہیں بلکہ ذخیرہ میں اس پر اجماع کی صراحت ہے۔ شیخ غنائی نے لکھا ہے کہ عروض و اسباب ہمارے نزدیک رأس المال ہونے کے قابل نہیں۔ برخلاف امام مالک کے۔ ایسے ہی کیلی اور ذنی اشیاء ہیں۔ برخلاف ابن ابی لیلیٰ کے۔ لیکن بقول شیخ کا کی کتب مالکیہ میں عروض سے عدم جواز ہی معلوم ہوتا ہے۔ بلکہ جواہر مالکیہ میں تو یہاں تک ہے۔ انه لا يجوز بالنقرة التي ليست مضروبة اذا كان التعامل بالمسكوك۔

مضاربت بالاسباب کی صحت کا حیلہ

قوله ولودفع اليه عرضا..... الخ - یہ بات اوپر معلوم ہو چکی کہ شیخین کے نزدیک در اہم دنایر کے علاوہ اسباب وغیرہ میں مضاربت صحیح نہیں۔ اس کا مطلب یہی ہوا کہ اگر کسی کے پاس صرف اسباب ہو اور وہ مضاربت کرنا چاہے تو اس کی کوئی صورت نہیں۔ صاحب ہدایہ اس کے جواز کا حیلہ ذکر کر رہے ہیں کہ اگر کوئی اسباب ہی سے مضاربت کرنا چاہے تو اس کے جواز کی صورت یہ ہے کہ کسی کو اسباب دے کر یہ کہے کہ اس کو فروخت کر کے جو دام حاصل ہوں ان سے مضاربت کر۔ اس طرح مضاربت صحیح ہو جائے گی۔ وجہ یہ ہے کہ مضاربت توکیل و اجارہ ہونے کی حیثیت سے آئندہ زمانہ کی طرف اضافت کو قبول کرتی ہے۔ جس کی تشریح صاحب نہایہ و عنایہ وغیرہ شرح ہدایہ نے یوں کی ہے کہ عقد مضاربت وکالت و اجارہ پر مشتمل ہوتا ہے اور وکالت و اجارہ میں سے ہر ایک آئندہ زمانہ کی طرف اضافت کو قبول کرتا ہے تو جو عقد ان دونوں پر مشتمل ہے (یعنی مضاربت) وہ بھی قابل اضافت ہوگا۔ تاکہ کل مخالف جز نہ ہو جائے۔ اضافت توکیل الی مستقبل کی صورت تو یہ ہے کہ اگر کوئی یہ کہے کہ میں نے تجھ کو آئندہ کل اپنے اس غلام کے فروخت کرنے کا وکیل بنایا تو وہ آئندہ کل اور اس کے بعد فروخت کرنے کا وکیل ہو جاتا ہے (کل سے پہلے فروخت کرنے کا وکیل نہیں ہوتا) اور اضافت اجارہ کی صورت یہ ہے کہ یوں کہے اجرتك داری غذا پس كل آنے کے بعد اجارہ منعقد ہو جائے گا (کل سے پہلے منعقد نہ ہوگا)۔

لیکن یہ تعلیل کئی وجہ سے مخدوش ہے۔ اول تو اس لئے کہ یہاں مدعی صورت مذکورہ میں عقد مضاربہ کا صحیح ہونا ہے اور مضاربہ صحیحہ اجارہ پر مشتمل نہیں ہوتی بلکہ اس کے منافی ہوتی ہے۔ دوم اسلئے کہ عدم مخالفت کل کا لزوم ممنوع ہے۔ کیونکہ یہ بات قطعی طور پر معلوم ہے کہ کل بہت سے احکام میں اپنے اجزا خارجہ عقلیہ کے خلاف ہوتا ہے۔ چنانچہ دیکھ لو کہ واحد اثین کا جز ہے۔ حالانکہ اول فرد ہے نہ کہ زوج اور ثانی زوج ہے نہ کہ فرد۔ علاوہ ازیں مضاربہ و وکالت اور اجارہ میں بہت سے احکام کے اندر مخالفت متحقق ہے مثلاً وکیل نہ مستحق ربح ہوتا ہے اور نہ اس میں موکل کے ساتھ شریک ہوتا ہے۔ حالانکہ مضاربہ میں یہ دونوں باتیں ہوتی ہیں اسی طرح اجیر مستحق اجرت ہوتا ہے نہ کہ مستحق ربح اور مضاربہ اس کے برعکس ہے سوم اسلئے کہ وکالت اور اجارہ میں مضاربہ کے جز ہونے کا احتمال ہی نہیں ہے۔ وکالت میں تو اس لئے کہ یہ باتفاق فقہاء احکام مضاربہ میں سے ایک حکم ہے اور حکم شئی خارج از شئی اور اس پر مرتب ہوتا ہے نہ کہ رکن۔ رہا اجارہ سو وہ بھی بعض کے نزدیک احکام مضاربہ میں سے ایک حکم ہے۔ پس تعلیل کی بہتر توضیح صاحب کافی نے کی ہے کہ صورت مذکورہ میں اس نے مضاربہ کو اسباب کی طرف مضاف نہیں کیا بلکہ اس کے ضمن کی طرف مضاف کیا ہے اور ضمن سے مضاربہ کی صحت میں کوئی اشکال ہی نہیں۔ رہی اضافت الی مستقبل سو وہ اس لئے جائز ہے کہ مضاربہ، وکالت یا ودیعت یا اجارہ ہے اور ان میں سے کوئی ایک بھی صحت اضافت سے مانع نہیں ہے۔

شروط مضاربہ

قَالَ وَمَنْ شَرَطَهَا أَنْ يَكُونَ الرِّبْحُ بَيْنَهُمَا مُشَاعًا لَا يَسْتَحِقُّ أَحَدُهُمَا دَرَاهِمَ مُسَمَّاةٍ مِنَ الرِّبْحِ لِأَنَّ شَرْطَ ذَلِكَ يَقْطَعُ الشَّرْكََةَ بَيْنَهُمَا وَلَا بُدَّ مِنْهَا كَمَا فِي عَقْدِ الشَّرْكََةِ قَالَ فَإِنْ شَرَطَ زِيَادَةَ عَشْرَةٍ فَلَهُ أَجْرٌ مِثْلُهُ لِفَسَادِهِ فَلَعَلَّهُ لَا يَرْبِحُ إِلَّا هَذَا الْقَدْرَ فَيَقْطَعُ الشَّرْكََةَ فِي الرِّبْحِ وَهَذَا لِأَنَّهُ ابْتَغَى عَنْ مَنَافِعِهِ عَوَضًا وَلَمْ يَنْتَلِ لِفَسَادِهِ وَالرِّبْحُ لِرَبِّ الْمَالِ لِأَنَّهُ نَمَاءٌ مِلْكِهِ وَهَذَا هُوَ الْحُكْمُ فِي كُلِّ مَوْضِعٍ لَمْ يَصِحَّ الْمُضَارَبَةُ وَلَا تَجَاوَزَ بِالْأَجْرِ الْقَدْرَ الْمَشْرُوطَ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ كَمَا بَيَّنَّا فِي الشَّرْكََةِ وَيَجِبُ الْأَجْرُ وَإِنْ لَمْ يَرْبِحْ فِي رِوَايَةِ الْأَصْلِ لِأَنَّ أَجْرَ الْأَجِيرِ يَجِبُ بِتَسْلِيمِ الْمَنَافِعِ أَوْ الْعَمَلِ وَقَدْ وَجَدَ وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ أَنَّهُ لَا يَجِبُ إغْتِبَارًا بِالْمُضَارَبَةِ الصَّحِيحَةِ مَعَ أَنَّهَا فَرَقَهَا وَالْمَالُ فِي الْمُضَارَبَةِ الْفَاسِدَةِ غَيْرُ مَضْمُونٍ بِالْهَلَاكِ إغْتِبَارًا بِالصَّحِيحَةِ وَلِأَنَّهُ عَيْنٌ مُسْتَأْجَرَةٌ فِي يَدِهِ وَكُلُّ شَرْطٍ يُوجِبُ جَهَالَةً فِي الرِّبْحِ يُفْسِدُهُ لِاخْتِلَالِ مَقْصُودِهِ وَغَيْرَ ذَلِكَ مِنَ الشُّرُوطِ الْفَاسِدَةِ لَا يُفْسِدُهَا وَيَبْطُلُ الشَّرْطُ كَمَا شَرَطَ الْوَضِيعَةَ عَلَى الْمُضَارِبِ

ترجمہ..... شروط مضاربہ میں سے یہ ہے کہ نفع ان دونوں میں مشترک ہو کہ ان میں سے کوئی نفع کے معین درابہم کا مستحق نہ ہو۔ کیونکہ اس کی شرط کرنا قاطع شرکت ہے۔ حالانکہ شرکت ضروری ہے جیسا کہ عقد شرکت میں ہوتا ہے۔ پس اگر شرط کی دس درابہم زادہ کی تو مضاربہ کے لئے اجر مثل ہوگا فساد مضاربہ کی وجہ سے کیونکہ ممکن ہے نفع اسی قدر ہو تو نفع میں شرکت منقطع ہو جائے گی اور یہ اس لئے کہ مضاربہ نے اپنے نفع کا عوض چاہا اور وہ فساد عقد کی وجہ سے نہیں پایا۔ اور پورا نفع رب المال کا ہوگا۔ کیونکہ وہ اس کی ملک کا پھل ہے اور یہی حکم ہے ہر اس جگہ میں جہاں مضاربہ صحیح نہ ہوئی ہو۔ اور اجر مثل مقدار مشروط سے نہیں بڑھے گا۔ امام ابو یوسفؒ کے نزدیک برخلاف امام محمدؒ کے جیسا کہ ہم نے بیان کیا ہے کتاب الشریکۃ میں۔ اور اجرت واجب ہوگی۔ اگرچہ نفع نہ کمایا ہو۔ مبسوط کی روایت میں۔ کیونکہ اجیر کی اجرت واجب ہو جاتی ہے۔ منافع یا کام سپرد کرنے سے اور یہ پایا گیا اور امام ابو یوسفؒ سے روایت ہے کہ اجرت واجب نہ ہوگی بقیاس مضاربہ صحیح کے باوجود یکہ صحیح فاسدہ سے بڑھ کر ہے اور مضاربہ فاسدہ میں مال مضمون نہیں ہوتا ہلاک ہونے سے بقیاس مضاربہ صحیح کے اور اس لئے کہ مال تو اس کے قبضہ میں اجارہ پر لئی ہوئی چیز ہے۔ اور ہر وہ

چیز جو نفع میں جہالت پیدا کرے وہ مفسد مضارب بت ہے مقصود میں خلل پڑنے کی وجہ سے اس کے علاوہ جو شروط فاسدہ ہیں۔ وہ مضاربت کو فاسد نہیں کرتیں بلکہ خود شرط باطل ہو جاتی ہے۔ جیسے مضارب پر گھٹی کی شرط لگانا۔

تشریح..... قولہ ومن شرطها..... الخ۔ صحت مضارب بت کے لئے نفع کا دونوں کے درمیان شائع اور عام ہونا۔ مثلاً نصفانصف یا تین تہائی ہونا شرط ہے۔ مطلب یہ ہے کہ ان میں سے کسی کو نفع میں سے اور اہم معلومہ کا استحقاق نہیں ہونا چاہیے۔ کیونکہ ایسی شرط سے تو ان کے درمیان شرکت ہی جاتی رہے گی حالانکہ شرکت کا ہونا ضروری ہے۔

قولہ فان شرط زیادة..... الخ۔ پس اگر مضارب یا رب المال نے اپنے لئے معین مقدار کی یادیں درہم زائد کی شرط کر لی تو عقد فاسد ہو جائے گا۔ کیونکہ ممکن ہے اس مقدار سے زائد نفع حاصل نہ ہو پس نفع میں شرکت منقطع ہو جائے گی۔ اور جب عقد فاسد ہو گیا تو اب مضارب کو اس کی محنت کی مزدوری ملے گی۔ اس لئے کہ اس نے اپنے منافع کا عوض چاہا تھا جو فساد عقد کی وجہ سے نہیں پایا گیا لہذا اس کو مزدوری دی جائے گی اور پورا نفع رب المال کا ہوگا کیونکہ وہ اس کی ملکیت کا شمرہ ہے۔

تعمیم..... عام شرح ہدایہ نے بعد ازلے مسئلے یعنی ”فان شرط زیادة او“ کو پہلے مسئلے ”ومن شرطها ان یکنون الربیع اھ“ کی تفسیر قرار دیا ہے۔ مگر یہ اس لئے صحیح نہیں کہ پہلا مسئلہ جو مختصر القدری کا ہے وہ دوسرے مسئلہ سے (جو جامع صغیر کا ہے) غام ہے۔ کیونکہ کسی ایک کے لئے معین درہم کا مشروط ہونا متعدد صورتوں میں جاری ہو سکتا ہے جو فتاویٰ کی کتب معتبرہ بدائع و ذخیرہ وغیرہ میں مذکور ہیں مثلاً۔

۱۔ یہ شرط کرنا کہ نفع سے ایک سو درہم یا اس سے کم و بیش ایک کے لئے ہوں گے اور باقی دوسرے کے۔

۲۔ ایک کے لئے نفع کا نصف یا ثلث ہوگا مگر دس درہم کم۔ ۳۔ ایک کے لئے نفع کا نصف یا ثلث ہوگا۔ مگر دس درہم زائد۔

ان سب صورتوں میں مضارب بت فاسد ہوگی۔ کیونکہ اس طرح کی شرطیں قاطع شرکت ہیں۔ بخلاف دس درہم زائد کی شرط کے جو جامع صغیر میں مذکور ہے کہ یہ مذکورہ صورتوں میں سے صرف تیسری صورت میں چل سکتی ہے۔ پس جامع صغیر کا مسئلہ اخص ہوا جو اعم کی تفسیر نہیں ہو سکتا۔ علاوہ ازیں پہلے مسئلہ کا حکم فساد عقد ہے۔ اور دوسرے مسئلہ کا حکم اجرت مثل کا وجوب ہے تو احوال مختلفین دوسرے کے لئے مفسر کیسے ہو سکتا ہے؟ پس بہتر یہی ہے کہ فاء کو برائے تفریع ماننے ہوئے یہ کہا جائے کہ پہلے مسئلہ کا مقصد فساد عقد مضارب بت کا بیان ہے اور دوسرے مسئلہ کا مقصد وجوب اجرت مثل کو بیان کرنا ہے۔ فکانہ قال اذا عرفت فساد عقد المضاربة بالشرط المذكور فاعلم ان حکم وجوب اجر المثل اھ۔ (نتائج)

قولہ ولا یجاوز بالا اجر..... الخ۔ فساد عقد کی صورت میں اجرت مثل ملے گی۔ لیکن جو مقدار مشروط تھی۔ امام ابو یوسفؒ کے نزدیک اس مقدار سے زائد مزدوری نہیں دی جائے گی۔ اجارۃ فاسدہ کا یہی حکم ہے کہ اس کی اجرت مقدار مشروط سے زیادہ نہیں ہوتی۔ امام محمدؒ اور ائمہ ثلاثہ کے نزدیک پوری مزدوری دی جائے گی۔ گو مشروط سے زائد ہو۔

قولہ ولا یجب الا اجر..... الخ۔ پھر اصل یعنی مبسوط کی روایت کے مطابق مضارب بت فاسدہ میں اجرت واجب ہوگی۔ اگرچہ مضارب نے نفع نہ کمایا ہو۔ امام شافعیؒ اور ایک قول میں امام احمد بھی اسی کے قائل ہیں۔ اس لئے کہ جب اجر خاص اپنے منافع اور اجر مشترک اپنا کام سپرد کر دے تو اس کی اجرت واجب ہو جاتی ہے۔ امام ابو یوسفؒ سے روایت ہے کہ بقیاس مضارب بت صحیحہ یہاں بھی اجرت واجب نہ ہوگی۔ حالانکہ مضارب بت صحیحہ تو مضارب بت فاسدہ سے بڑھ کر ہے۔ پس جب نفع نہ ہونے کی صورت میں مضارب بت صحیحہ میں کچھ نہیں ملتا تو مضارب بت فاسدہ میں بطریق اولیٰ نہیں ملے گا۔

قولہ مضارب بت شرط..... الخ۔ شرط مضارب بت کا قاعدہ کلیہ یہ ہے کہ اگر عقد مضارب بت میں کوئی موجب جہالت نفع شرط لگائی گئی۔ مثلاً

رب المال نے مضارب سے بطریق تردید کہا کہ تیرے لئے نصف نفع ہے یا ثلث یا کوئی ایسی شرط لگائی گئی جو قاطع شرکت ہو۔ مثلاً کسی ایک کے لئے معین دراہم کی شرط کر لینا تو ایسی شرطوں سے عقد مضارب فاسد ہو جاتا ہے۔ کیونکہ مضاربت میں نفع معقود علیہ ہوتا ہے اور جہالت معقود علیہ مفسد عقد ہوتی ہے۔ اور اگر کوئی ایسی شرط لگائی گئی جو موجب جہالت نفع یا موجب قطع شرکت نہ ہو۔ جیسے مضارب پر ٹوٹے اور نقصان کی شرط کرنا تو ایسی شرط سے عقد فاسد نہیں ہوتا بلکہ خودہ شرط باطل ہو جاتی ہے۔ جیسے وکالت اور عقد ہبہ کہ شرط فاسد سے فاسد نہیں ہوتے۔

اس کلیہ پر یہ اعتراض ہوتا ہے کہ یہ آئندہ قول و شرط العمل علی رب المال مفسد للعقد سے ٹوٹ جاتا ہے۔ اس لئے کہ یہ شرط بھی اس کلیہ کے تحت میں داخل ہے۔ حالانکہ یہ موجب جہالت ربح نہیں ہے اس کے باوجود مفسد عقد ہے۔

جواب یہ ہے کہ ہاں بات تو یہی ہے لیکن ”وغیر ذلك من الشروط الفاسدة“ سے مراد وہ شرط ہے جو موجب عقد سے مانع نہ ہو۔ اور اگر شرط ایسی ہو جو موجب عقد سے مانع ہو تو وہ بھی مفسد عقد ہوگی۔ کیونکہ عقد کی مشروعیت تو موجب عقد کے اثبات ہی کے لئے ہے۔ یہ جواب صاحب نہایہ کا ہے۔

صاحب عنایہ نے اس کا جواب یوں دیا ہے کہ صاحب ہدایہ نے یہ کہا ہے ”وغیر ذلك من الشروط الفاسدة لا یفسدھا“ اور جب رب المال پر عمل کی شرط ہوگئی تب تو وہ مضاربت ہی نہ رہی اور یہ بات مسلم ہے کہ معدوم سے شی کا سلب جائز ہے۔ چنانچہ یہ کہنا صحیح ہے۔ زیـد المعدوم لیس ببصیر، وقوله بعد هذا ”وشرط العمل علی رب المال مفسد المعقد، معناه مانع عن تحقیقه۔

قوله غیر مضمون بالہلاک..... مضاربت فاسدہ میں جو مال مضارب کے قبضہ میں ہے اگر وہ تلف ہو جائے تو اس کا ضامن نہ ہوگا۔ ائمہ ثلاثہ بھی اسی کے قائل ہیں۔ کیونکہ مضاربت صحیح میں یہی حکم ہے۔ نیز اس لئے بھی کہ وہ مال تو اس کے قبضہ میں اجارہ پر لی ہوئی چیز ہے یعنی وہ امین ہے۔ لیکن مبسوط میں امام محمدؒ سے ابن سماعہ کی روایت ہے کہ وہ ضامن ہوگا۔ اور بعض نے یہ بھی کہا ہے کہ جو عدم نمان مذکور ہے۔ وہ امام ابوحنیفہ کا قول ہے اور صاحبین کے نزدیک ضامن ہوگا۔ جب کہ وہ ایسے سبب سے تلف ہو۔ جس سے احتراز ممکن ہے۔ و هذا قول الطحاوی۔

صحت مضاربت کے لئے ضروری ہے کہ مضارب کو رأس المال پورے طور پر سپرد کر دیا گیا اور رب المال کا کسی قسم کا قبضہ تصرف نہ ہو

قَالَ وَلَا بُدَّ أَنْ يَكُونَ الْمَالُ مُسْلَمًا إِلَى الْمُضَارِبِ وَلَا يَدْرِبُ الْمَالُ فِيهِ لِأَنَّ الْمَالَ أَمَانَةٌ فِي يَدِهِ فَلَا بُدَّ مِنَ التَّسْلِيمِ إِلَيْهِ وَهَذَا بِخِلَافِ الشَّرْكَةِ لِأَنَّ الْمَالَ فِي الْمُضَارَبَةِ مِنْ أَحَدِ الْجَانِبَيْنِ وَالْعَمَلُ مِنَ الْجَانِبِ الْآخَرِ فَلَا بُدَّ مِنْ أَنْ يَخْلُصَ الْمَالُ لِلْعَامِلِ لِيَتِمَّكَنَ مِنَ التَّصَرُّفِ فِيهِ أَمَّا الْعَمَلُ فِي الشَّرْكَةِ مِنَ الْجَانِبَيْنِ فَلَوْ شَرَطَ خُلُوصَ الْيَدِ لِأَحَدِهِمَا لَمْ تَنْعَقِدِ الشَّرْكَةُ وَشَرَطُ الْعَمَلِ عَلَى رَبِّ الْمَالِ مُفْسِدٌ لِلْعَقْدِ لِأَنَّهُ يَمْنَعُ خُلُوصَ يَدِ الْمُضَارِبِ فَلَا يَتِمَّكَنَ مِنَ التَّصَرُّفِ فَلَا يَتَحَقَّقُ الْمَقْصُودُ سَوَاءً كَانَ الْمَالُ عَاقِدًا أَوْ غَيْرَ عَاقِدٍ كَالصَّغِيرِ لِأَنَّ يَدَ الْمَالِكِ ثَابِتٌ لَهُ وَبَقَاءُ يَدِهِ يَمْنَعُ التَّسْلِيمَ إِلَى الْمُضَارِبِ وَكَذَا أَحَدُ الْمُتَفَاعِلَيْنِ وَاحِدٌ شَرِيكِي الْعِنَانِ إِذَا دَفَعَ الْمَالَ مُضَارَبَةً وَشَرَطَ عَمَلُ صَاحِبِهِ لِقِيَامِ الْمَالِكِ لَهُ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ عَاقِدًا وَاشْتَرَا طُ الْعَمَلِ عَلَى الْعَاقِدِ مَعَ الْمُضَارِبِ وَهُوَ غَيْرُ مَالِكٍ يُفْسِدُهُ إِنْ لَمْ يَكُنْ مِنْ أَهْلِ الْمُضَارَبَةِ فِيهِ كَالْمَادُونِ بِخِلَافِ الْآبِ وَالْوَصِيِّ لِأَنَّهُمَا مِنْ أَهْلِ أَنْ يَأْخُذَا مَالَ الصَّغِيرِ مُضَارَبَةً بِنَفْسِهِمَا فَكَذَا اشْتَرَا طُهُ عَلَيْهِمَا بِجُزْءٍ مِنَ الْمَالِ

ترجمہ..... اور ضروری ہے کہ مال سپرد ہو مضارب کو جس میں قبضہ نہ ہو مالک کا کیونکہ مال امانت ہے اس کے قبضہ میں تو اس کا سپرد کرنا ضروری ہے اور یہ شرکت کے برخلاف ہے۔ کیونکہ مضاربت میں ایک جانب سے مال اور دوسری جانب سے کام ہوتا ہے۔ تو مال کا خالص ہونا عامل کے لئے ضروری ہے۔ تاکہ وہ اس میں تصرف کر سکے۔ رہا عمل شرکت میں سو وہ جائین سے ہوتا ہے۔ پس اگر خالص ایک کا قبضہ شرط ہو تو شرکت منعقد نہ ہوگی۔ اور رب المال پر عمل کی شرط مفسد عقد ہے۔ کیونکہ یہ مضارب کے خاص قبضہ سے مانع ہے تو وہ تصرف پر قابو نہ پائے گا اور مقصود حاصل نہ ہوگا خواہ مالک عاقد ہو یا غیر عاقد جیسے بچہ۔ کیونکہ مال پر مالک کا قبضہ ثابت رہے گا اور اس کے قبضہ کا باقی رہنا مضارب کو سپرد کرنے سے مانع ہے۔ اسی طرح اگر شرکت مفادہ یا شرکت عنان کرا ایک شریک نے مال مضاربت پر دیا اور اپنے ساتھی کے کام کی شرط کی۔ اس کی ملک قائم رہنے کی وجہ سے اگر چہ وہ عاقد نہیں ہے۔ اور عمل کی شرط کرنا عاقد پر مضارب کے ساتھ حالانکہ وہ مالک نہیں ہے مفسد عقد ہے۔ بشرطیکہ وہ اہل مضاربت سے نہ ہو اس مال میں جیسے عبد مازون بخلاف باپ اور وصی کے کیونکہ وہ بذات خود مالی صغیر کو مضاربت پر لے سکتے ہیں تو ایسے ہی اُن پر جز مال کے عوض کام کی شرط کرنا بھی صحیح ہے۔

تشریح..... قولہ ولا یدان یکنوٰی صحّت مضاربت کے لئے یہ بھی ضروری ہے کہ مضارب کو اس المال پورے طور سے سپرد کر دیا گیا ہو اور رب المال کا اس میں کسی طرح کا قبضہ تصرف نہ ہو۔ اس لئے کہ مال مضارب کے قبضہ میں امانت ہوتا ہے تو جیسے مال ودیعت ہودع کے حوالہ کرنا ضروری ہوتا ہے ایسے ہی مضارب کو اس المال سپرد کرنا ضروری ہوگا۔

قولہ وهذا بخلاف الشوكة..... الخ۔ حکم مذکور شرکت کے خلاف ہے یعنی شرکت کی صورت میں مال صرف ایک شریک کے قبضہ میں دینا شرط نہیں ہے۔ وجہ یہ ہے کہ مضاربت میں رب المال کی جانب سے مال ہوتا ہے اور مضارب کی جانب سے کام ہوتا ہے۔ اور مضارب کام اسی وقت کر سکے گا جب دوسرے کی دست اندازی کے بغیر مال اس کے قبضہ میں ہو۔ رہی شرکت سو اس میں کام دونوں جانب سے ہوتا ہے۔ اب اگر شرکت میں تنہا ایک کا قبضہ شرط ہو تو شرکت ہی منعقد نہ ہوگی یعنی غیر قابض کی طرف سے شرکت کا کام ممکن نہ ہوگا۔

قولہ وشرط العمل علی رب المال..... الخ۔ اور مضاربت میں اگر رب المال کے ذمہ کام شرط ہو تو عقد فاسد ہو جائے گا۔ کیونکہ اس شرط سے مضارب کا قبضہ خالص نہیں رہتا تو وہ تصرف پر قابو نہیں پاسکتا لہذا مضاربت کا جو مقصد ہے وہ حاصل نہ ہوگا۔ خواہ رب المال عاقد ہو یا عاقد نہ ہو۔ جیسے کسی بچہ کا مال مضاربت پر دے دیا گیا تو اس کا قبضہ بھی مرتفع ہونا چاہیے ورنہ مقصود حاصل نہ ہوگا کیونکہ مال پر مالک کا قبضہ ثابت رہے گا۔ اور اس کے قبضہ کا باقی رہنا قبضہ مضارب میں سپرد ہونے سے روکتا ہے۔ پس مضاربت فاسد ہو جائے گی۔ اسی طرح اگر شرکت مفادہ یا شرکت عنان کے ایک شریک نے کسی شخص کو مضارب بت فاسد ہو جائے گی۔ اسی طرح اگر شرکت مفادہ یا شرکت عنان کے ایک شریک نے کسی شخص کو مضارب بت پر مال دے دیا اور مضارب کے ساتھ اپنے ساتھی کا کام کرنا شرط کیا تب بھی مضارب بت فاسد ہوگئی۔ کیونکہ مال پر ساتھی کا قبضہ باقی رہے گا۔ اگرچہ اس نے عقد مضارب بت نہیں کیا۔

فائدہ..... قاضی عاصم عامری نے فقہ محمد بن ابراہیم ضریر سے نقل کیا ہے کہ اگر رب المال نے اپنے لئے یہ شرط کی کہ جب چاہوں مال میں تنہا تصرف کروں گا اور جب مضارب کو اس کا موقع ہو تو وہ تنہا تصرف کرے گا تو اس شرط سے مضارب بت فاسد نہ ہوگی جائز رہے گی۔ رب المال کے لئے شرط عمل کا مفسد عقد ہونا تو اس وقت ہے جب پورا عمل اسی کے لئے مشروط ہو کہ اس صورت میں مال مضارب کے سپرد نہ ہوگا (ذخیرہ)۔

قولہ واشترط العمل علی العاقد..... الخ۔ ایک شخص جو عاقد ہے اور مال کا مالک نہیں ہے۔ اس نے مضارب کے ساتھ اپنے کام کرنے کی شرط کی تو اس کی دو صورتیں ہیں۔ عاقد مذکور اس مال میں اہل مضارب بت سے ہو گا یا نہیں۔ اگر وہ اہل مضارب بت سے ہو جیسے باپ نے یا وصی نے صغیر کا مال مضارب بت پر دیا اور مضارب کے ساتھ اپنے کام کرنے کی شرط لگائی تو جائز ہے اور اگر وہ اہل مضارب بت سے نہ ہو جیسے عبد مازون

جس کو مالک نے تجارت کی اجازت دی ہے اس نے اپنا مال مضارب بت پر دے کر مضارب کے ساتھ اپنے کام کی شرط کی تو یہ فاسد ہے۔ وجہ یہ ہے کہ عبد ماذون اگرچہ مال کا مالک ہے لیکن اس مال میں اس کا قبضہ تصرف ثابت ہے اور اس کا قبضہ چونکہ اپنا ذاتی قبضہ ہے تو اس کے ہبہ کو ان امور میں جو تصرف کی طرف راجع ہیں قبضہ مالک کے درجہ میں رکھا جائے گا اور اس کا قبضہ صحت مضارب بت کے لئے مانع ہوگا۔ بخلاف باپ اور وصی کے کہ اگر انہوں نے صغیر کا مال مضارب بت پر دے کر اپنا کام کرنے کی شرط کی تا کہ ان کو بھی نفع کا حصہ ملے تو یہ جائز ہے۔ کیونکہ باپ اور وصی بذات خود صغیر کے مال کو اپنے لئے مضارب بت پر لے سکتے ہیں تو ایسے ہی ایک جزو نفع کے عوض ان پر کام کرنے کی شرط بھی صحیح ہے۔ کیونکہ مردہ مال جس میں آدمی تنہا مضارب ہو سکتا ہے اس میں غیر کے ساتھ بھی مضارب ہو سکتا ہے۔

وهذا لان تصرفهما واقع للصغير حكما بطريق النيابة فصار دفعهما كدفع الصغير وشرطهما فتشترط التخليه من قبل الصغير لانه رب المال وقد تحققت۔ (كفايه)

وہ امور جو مضارب کے لئے جائز یا ناجائز ہیں

قَالَ وَإِذَا صَحَّتِ الْمُضَارَبَةُ مُطْلَقَةً جَازَ لِلْمُضَارِبِ أَنْ يَبِيعَ وَيَشْتَرِيَ وَيُوَكِّلَ وَيُسَافِرُ وَيُبْذُلَ وَيُدْعَى إِلَى الْإِطْلَاقِ الْعَقْدِ وَالْمَقْصُودُ مِنْهُ الْإِسْتِرْبَاحُ وَلَا يَتَحَصَّلُ إِلَّا بِالْجَارَةِ فَيَنْتَظِمُ الْعَقْدُ صُنُوفَ التِّجَارَةِ وَمَا هُوَ مِنْ صَنِيعِ التُّجَّارِ وَالتَّوَكُّلُ مِنْ صَنِيعِهِمْ وَكَذَا الْإِيذَاعُ وَالْإِبْضَاعُ وَالْمُسَافَرَةُ إِلَّا تَرَى أَنَّ الْمَوْدِعَ لَهُ أَنْ يُسَافِرَ فَإِنَّهُ لَمْضَارِبٌ أُولَى كَيْفَ وَإِنَّ اللَّفْظَ دَلِيلٌ عَلَيْهِ لَا نَهَا مُشْتَقَّةٌ مِنَ الضَّرْبِ فِي الْأَرْضِ وَهُوَ السَّيْرُ وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ أَنْ يُسَافِرَ وَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ أَنَّهُ إِنْ دَفَعَ فِي بَلَدِهِ لَيْسَ لَهُ أَنْ يُسَافِرَ بِهِ لِأَنَّهُ تَعْرِضُ عَلَى الْهَلَاكِ مِنْ غَيْرِ ضَرُورَةٍ فَإِنْ دَفَعَ فِي غَيْرِ بَلَدِهِ لَهُ أَنْ يُسَافِرَ إِلَى بَلَدِهِ لِأَنَّهُ هُوَ الْمُرَادُ فِي الْغَالِبِ وَالظَّاهِرُ مَا ذُكِرَ فِي الْكِتَابِ

ترجمہ..... جب مضارب بت مطلق ٹھہر جائے تو جائز ہے مضارب کے لئے خرید و فروخت اور وکیل کرنا، سفر کرنا، بضاعت پر دینا، ودیعت رکھنا، اطلاق عقد کی وجہ سے اور مقصود اس سے نفع حاصل کرنا ہے جو نہیں ملتا مگر تجارت سے پس یہ عقد تمام اقسام تجارت کو شامل ہوگا۔ اور ان کو بھی جو صنیع تجارت سے ہیں اور وکیل کرنا صنیع تجارت میں سے ہے۔ اسی طرح ودیعت رکھنا، بضاعت پر دینا اور سفر کرنا کیا نہیں دیکھتے کہ مودع کو سفر میں لے جانے کا اختیار ہے تو مضارب کو بطریق اولیٰ یہ اختیار ہوگا اور کیسے نہ ہو۔ حالانکہ لفظ خود اس کی دلیل ہے۔ کیونکہ مضارب بت ضرب فی الارض سے مشتق ہے اور وہ سیر و سفر کرنا ہے۔ امام ابو یوسفؒ نے امام ابو حنیفہؒ سے روایت کی کہ اگر مالک نے مضارب کے شہر میں مال دیا ہو تو اس کو لے کر سفر نہیں کر سکتا۔ کیونکہ یہ تو بلا ضرورت تلف پر پیش کرنا ہے۔ اور اگر اس کے شہر کے علاوہ میں دیا ہو تو اس کو اپنے شہر کی طرف سفر کرنا جائز ہے۔ کیونکہ غالب مراد یہی ہوتی ہے اور ظاہر وہی ہے جو کتاب میں مذکور ہے۔

تشریح..... قولہ واذا صحت یہاں سے ان امور کا بیان ہے جو مضارب کے لئے جائز یا ناجائز ہیں۔ سوا اگر عقد مضارب بت کسی مکان و زمان اور تصرف خاص کے ساتھ مفید نہ ہو بلکہ مطلق ہو تو مضارب کے لئے وہ تمام امور جائز ہیں جو تجارت کے یہاں معتاد ہوں۔ جیسے ہاتھ در ہاتھ یا ادھار خرید و فروخت کرنا (ائمہ ثلاثہ کے نزدیک بلا اجازت ادھار نہیں بیچ سکتا) وکیل بنانا، سفر کرنا بطریق بضاعت مال دینا، کسی کے پاس مال ودیعت رکھنا، گروی لینا، گروی رکھنا، کرایہ پر لینا، کرایہ پر دینا وغیرہ۔ کیونکہ یہ سب امور سودا گروں کے یہاں معتاد ہیں اور تجارت کے سلسلہ میں ان کی ضرورت واقع ہوتی ہے۔ نیز مضارب بت کا مقصد یہی ہے کہ نفع حاصل ہو اور یہ تجارت کے بغیر نہیں ہو سکتا لہذا عقد مذکور تجارت کے جملہ اقسام کو شامل ہوگا۔

قولہ وعن ابی یوسف..... الخ - امام ابو یوسفؒ سے روایت ہے کہ مضارب کو مال لے کر سفر کرنا جائز نہیں۔ یعنی وہ مال جس میں بار برداری اور خرچہ پڑتا ہو۔ بناءً علی قولہ فی الودیعة (مبسوط) اور امام ابو حنیفہؒ سے روایت ہے کہ اگر مالک نے مضارب کو مال اس کے شہر میں دیا ہو تو اس کو لے کر سفر کا اختیار نہیں۔ لیکن ظاہر الروایہ وہی ہے جو کتاب میں مذکور ہے کہ علی الاطلاق سفر کی اجازت ہے۔

مضارب آگے مضارب بت پر مال دے سکتا ہے یا نہیں؟

قَالَ وَلَا يُضَارِبُ إِلَّا أَنْ يَأْذَنَ لَهُ رَبُّ الْمَالِ أَوْ يَقُولَ لَهُ أَعْمَلْ بِرَأْيِكَ لِأَنَّ الشَّيْءَ لَا يَتَصَمَّنُ مِثْلَهُ لِسَاوِيهِمَا فِي الْقُوَّةِ فَلَا بُدَّ مِنَ التَّصْيُصِ عَلَيْهِ أَوْ التَّفْوِضِ الْمُطْلَقِ إِلَيْهِ وَكَانَ كَالْتَوْكِيلِ فَإِنَّ الْوَكِيلَ لَا يَمْلِكُ أَنْ يُوَكِّلَ غَيْرَهُ فِيمَا وَكَّلَهُ بِهِ إِلَّا إِذَا قِيلَ لَهُ أَعْمَلْ بِرَأْيِكَ بِخِلَافِ الْإِذْاعِ وَالْإِبْصَاعِ لِأَنَّهُ دُونَهُ فَيَتَصَمَّنُهُ وَبِخِلَافِ الْإِقْرَاضِ حَيْثُ لَا يَمْلِكُهُ وَإِنْ قِيلَ لَهُ أَعْمَلْ بِرَأْيِكَ لِأَنَّ الْمُرَادَ مِنْهُ التَّعْمِيمُ فِيمَا هُوَ مِنْ صَنِيعِ الشَّجَارِ وَلَيْسَ الْإِقْرَاضُ مِنْهُ وَهُوَ تَبَرُّعٌ كَالْهَبَةِ وَالصَّدَقَةِ فَلَا يَحْصُلُ بِهِ الْغَرَضُ وَهُوَ الرِّبْحُ لِأَنَّهُ لَا يَجُوزُ الزِّيَادَةُ عَلَيْهِ أَمَّا الدَّفْعُ مُضَارَبَةً فَمِنْ صَنِيعِهِمْ وَكَذَا الشَّرَكَةُ وَالْخَلْطُ بِمَالِ نَفْسِهِ فَيَدْخُلُ تَحْتَ هَذَا الْقَوْلِ قَالَ. وَإِنْ خَصَّ لَهُ رَبُّ الْمَالِ النَّصْرَفَ فِي بَلَدٍ بَعَيْنِهِ أَوْ فِي سِلْعَةٍ بَعَيْنِهَا لَمْ يَجْزَ لَهُ أَنْ يَتَجَاوَزَهَا لِأَنَّهُ تَوْكِيلٌ وَفِي التَّخْصِصِ فَائِدَةٌ فَيَتَخَصَّصُ وَكَذَا لَيْسَ لَهُ أَنْ يَدْفَعَهُ بَصَاعَةً إِلَى مَنْ يُخْرِجُهَا مِنْ تِلْكَ الْبَلَدَةِ لِأَنَّهُ لَا يَمْلِكُ إِلَّا خَرَجَ بِنَفْسِهِ فَلَا يَمْلِكُ تَفْوِضُهُ إِلَى غَيْرِهِ

ترجمہ..... اور مضارب بت پر نہ دے مگر یہ کہ اجازت دے دے اس کو مالک یا کہہ دے کہ اپنی رائے کے مطابق کام کر، کیونکہ شئی اپنے مثل کو متضمن نہیں ہوتی قوت میں ان دونوں کے برابر ہونے کی وجہ سے پس تصریح یا مطلق تفویض ضروری ہے۔ اور یہ توکیل کی طرح ہو گیا کہ وکیل اس کام میں دوسرے کو وکیل نہیں کر سکتا جس کے لئے اس کو وکیل کیا گیا ہے۔ مگر جب ہی کہ اس سے پہلے کہا گیا ہو کہ اپنی رائے سے کام کر بخلاف ودیعت رکھنے اور بضاعت دینے کے کیونکہ یہ مضارب بت سے کم ہیں تو وہ ان کو شامل ہوگی اور بخلاف قرض دینے کے کہ اس کا بھی اختیار نہیں۔ اگرچہ اس سے کہا گیا ہو کہ اپنی رائے سے کام کر کیونکہ اس سے انہیں امور میں تعین مراد ہوتی ہے جو صنعت تجارت سے ہوں اور قرض دینا ان میں سے نہیں ہے وہ تو ہبہ اور صدقہ کی طرح احسان ہے تو اس سے غرض حاصل نہ ہوگی اور وہ نفع ہے۔ کیونکہ قرض پر کچھ بڑھانا جائز نہیں۔ رہا مضارب بت پر دینا سو یہ صنعت تجارت میں سے ہے۔ ایسے ہی شرکت اور اپنے مال میں خلط کرنا ہے کہ یہ بھی اس قول کے تحت میں داخل ہوگا۔ اگر تخصیص کردی مالک نے تصرف کی کسی خاص شہر یا معین اسباب میں تو مضارب کو اس سے تجاوز کرنا جائز نہیں۔ اس لئے کہ یہ توکیل ہے۔ اور تخصیص میں فائدہ بھی ہے تو تخصیص ہو جائے گی۔ اسی طرح وہ ایسے شخص کو بضاعت نہیں دے سکتا جو اس کو اس شہر سے باہر لے جائے گا۔ اس لئے کہ خود مضارب کو باہر لے جانے کا اختیار نہیں تو دوسرے کو بھی اس کی تفویض نہیں کر سکتا۔

تشریح..... قولہ ولا يضارب مضارب کو یہ اختیار نہیں کہ دوسرے کو مضارب بت پر مال دے دے۔ مگر یہ کہ رب المال سے اس کی تصریح اجازت ہو۔ یا اس نے اپنی رائے پر کام کا مختار کیا ہو۔ وجہ یہ ہے کہ دونوں مضارب تبت قوت میں برابر ہیں اور شئی اپنے مثل کو متضمن نہیں ہوتی۔ لہذا پہلی مضارب بت کے ضمن میں دوسری مضارب بت نہیں آئے گی۔

سوال..... ایک مستعثر شئی دوسرے کو عاریت پر، مستاجر دوسرے کو اجارہ پر دے سکتا ہے۔ نیز عبد مکاتب اپنے غلام کو مکاتب کر سکتا ہے اور عبد

ماذون اپنے غلام کو اجازت دے سکتا ہے حالانکہ یہ سب قوت میں ایک دوسرے کے مثل ہیں۔

جواب..... یہاں گفتگو اس تصرف میں ہے جو ازراہ نیابت ہو اور مذکورین کا تصرف حکم مالکیت ہے نہ کہ بحکم نیابت، اس لئے کہ مستعیر منفعت کا مالک اور مکاتب قبضہ کے لحاظ سے آزاد ہو چکا۔ بخلاف مضارب کے کہ وہ عمل بطریق نیابت کرتا ہے۔ کیونکہ مضارب بت میں وکالت کے معنی ہوتے ہیں۔ اور وکیل جس کام کے لئے ہوتا ہے اس میں دوسرے کو وکیل نہیں کر سکتا ایسے ہی مضارب دوسرے کو مضارب نہیں کر سکتا۔ بخلاف ودیعت رکھنے یا بضاعت دینے کے کہ یہ جائز ہے کیونکہ ان میں سے ہر ایک مضارب بت سے کم ہے تو وہ ان کو شامل ہوگی۔

قولہ وبخلاف الاقراض..... الخ۔ بخلاف قرض دینے کے کہ مضارب کو اس کا بھی اختیار نہیں ہے۔ اگرچہ مالک نے یہ کہہ دیا ہو کہ اپنی رائے سے کام کر۔ اس لئے کہ اس سے صرف انہیں امور میں تعمیر مراد ہے جو صنیع تجارت میں سے ہوں اور قرض دینا صنیع تجارت میں سے نہیں ہے بلکہ یہ تو ہبہ اور صدقہ کی طرح ایک احسان ہے اور قرض سے زائد لینا جائز نہیں۔

قولہ وان خصص له..... الخ۔ اگر رب المال نے تجارت کے لئے کوئی خاص شہر یا کوئی خاص اسباب معین کر دیا ہو تو مضارب کے لئے اس کے خلاف کرنا جائز نہیں۔ کیونکہ مضارب جو مال میں تصرف کرنے کا مالک ہوتا ہے وہ رب المال کی تفویض سے ہوتا ہے۔ اور رب المال نے تفویض کو امور مذکورہ کے ساتھ خاص کیا ہے جو فائدہ سے خالی نہیں۔ کیونکہ تجارت اختلاف امکانہ و امتحانہ کے لحاظ سے مختلف ہوتی ہے۔ اس لئے مضارب کو اس کی تفویض کے خلاف کرنا جائز نہ ہوگا۔ امام شافعی فرماتے ہیں کہ اگر رب المال نے ان چیزوں کی تعیین کر دی تو مضارب بت ہی صحیح نہ ہوگی۔

مضارب رأس المال کو رب المال کے متعین کردہ شہر سے دوسرے شہر لے جاسکتا ہے یا نہیں؟

قَالَ فَإِنْ خَرَجَ إِلَى غَيْرِ تِلْكَ الْبَلَدَةِ فَاشْتَرَى ضَمِينَ وَكَانَ ذَلِكَ لَهُ وَلَهُ رِبْحُهُ لِأَنَّهُ تَصَرَّفَ بِغَيْرِ أَمْرِهِ وَإِنْ لَمْ يَشْتَرِ حَتَّى رَدَّهُ إِلَى الْكُوفَةِ وَهِيَ الَّتِي عَيْنُهَا بَرَاءٌ مِنَ الضَّمَانِ كَالْمُودِعِ إِذَا خَالَفَ فِي الْوَدِيعَةِ ثُمَّ تَرَكَ وَرَجَعَ الْمَالُ مُضَارَبَةً عَلَى حَالِهِ لِبَقَائِهِ فِي يَدِهِ بِالْعَقْدِ السَّابِقِ وَكَذَا إِذَا رَدَّ بَعْضَهُ وَاشْتَرَى بِبَعْضِهِ فِي الْمَصْرِ كَانَ الْمَرْدُودُ وَالْمُشْتَرَى فِي الْمَصْرِ عَلَى الْمُضَارَبَةِ لِمَا قُلْنَا

ترجمہ..... پس اگر نکلا اس شہر کے علاوہ کی طرف اور کچھ خریدتا تو ضامن ہوگا اور خرید اسی کے لئے ہوگی اور نفع بھی اسی کا ہوگا۔ کیونکہ یہ تصرف حکم مالک کے بغیر ہے۔ اور اگر کچھ نہیں خریدا یہاں تک کہ مال کوفہ میں واپس لے آیا اور یہی وہ شہر ہے جو مالک نے معین کیا تھا تو ضمان سے بری ہو جائے گا۔ جیسے مودع ودیعت میں مخالفت کرے پھر خلاف کو چھوڑ دے اور مال پھر مضارب بت پر ہو جائے گا۔ عقد سابق کے ذریعہ اس کے قبضہ میں باقی رہنے کی وجہ سے۔ ایسے ہی اگر وہ کچھ مال واپس لایا۔ اور باقی سے شہر میں خرید چکا تھا تو واپس لایا ہوا اور شہر میں خرید ہوا دونوں مضارب بت پر ہوں گے۔

تشریح..... قولہ فان خرج الى غير تلك البلد... مضارب کے لئے کسی خاص شہر مثلاً کوفہ کی تخصیص کی تھی۔ مضارب وہاں سے مال کسی اور شہر میں لے گیا اور اس کے ذریعہ کوئی چیز خرید چکا تو وہ رأس المال کا ضامن ہوگا اور خریدی ہوئی چیز منع نفع اسی کی ہوگی۔ کیونکہ اس کا یہ تصرف حکم مالک کے خلاف ہے۔ اور اگر اس نے ابھی کچھ خرید نہیں تھا کہ مال اسی معین جگہ پر لے آیا تو اتنا واپس سے بری ہو جائے گا۔ جیسے مودع اگر مودع کے خلاف کرے اور پھر مخالفت سے باز آجائے تو بوجہ مخالفت جو ضمان آگیا تھا اس سے بری ہو جاتا ہے۔ نیز جو مال مضارب کے پاس ہے وہ بدستور سابق پھر مضارب بت پر ہو جائے گا۔ کیونکہ عقد سابق کی وجہ سے وہ ہنوز اس کے قبضہ میں باقی ہے۔

جامع الصغیر اور مبسوط کی روایت کے اختلاف کا بیان

ثُمَّ شَرَطَ الشَّرَاءَ بِهَا هَهُنَا وَهُوَ رَوَايَةُ الْجَامِعِ الصَّغِيرِ وَفِي كِتَابِ الْمُضَارَبَةِ ضَمِنَهُ بِنَفْسِ الْإِخْرَاجِ وَالصَّحِيحُ أَنَّ بِالْإِشْرَاءِ يَتَقَرَّرُ الضَّمَانُ لِزَوَالِ إِحْتِمَالِ الرَّدِّ إِلَى الْمِضْرِ الَّذِي عَلَيْهِ أَمَّا الضَّمَانُ فَوْجُوبُهُ بِنَفْسِ الْإِخْرَاجِ وَأَمَّا شَرَطُ الشَّرَاءِ لِلتَّقَرُّرِ لِأَصْلِ الْوُجُوبِ وَهَذَا بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ عَلَى أَنْ تَشْتَرِيَ فِي سَوْقِ الْكُوفَةِ حَيْثُ لَا يَصِحُّ التَّقْيِيدُ لِأَنَّ الْمِضْرَ مَعَ تَبَايُنِ أَطْرَافِهِ كِبْفَعَةً وَاحِدَةً فَلَا يُفِيدُ التَّقْيِيدُ إِلَّا إِذَا صَرَّحَ بِالنَّهْيِ بِأَنْ قَالَ إِعْمَلْ فِي السُّوقِ وَلَا تَعْمَلْ فِي غَيْرِ السُّوقِ لِأَنَّهُ صَرَّحَ بِالْحَجْرِ وَالْوَلَايَةِ إِلَيْهِ وَمَعْنَى التَّخْصِصِ أَنْ يَقُولَ عَلَى أَنْ تَعْمَلْ كَذَا أَوْ فِي مَكَانٍ كَذَا وَكَذَا إِذَا قَالَ خُذْ هَذَا الْمَالَ تَعْمَلْ بِهِ فِي الْكُوفَةِ لِأَنَّهُ تَفْسِيرٌ لَهُ أَوْ قَالَ فَاغْمَلْ بِهِ فِي الْكُوفَةِ لِأَنَّ الْفَاءَ لِلْوَصْلِ أَوْ قَالَ خُذْهُ بِالنِّصْفِ بِالْكُوفَةِ لِأَنَّ الْبَاءَ لِلِلِّصَاقِ أَمَّا إِذَا قَالَ خُذْ هَذَا الْمَالَ وَاعْمَلْ بِهِ بِالْكُوفَةِ فَلَهُ أَنْ يَعْمَلَ فِيهَا وَفِي غَيْرِهَا لِأَنَّ الْوَاوَ لِلْعُطْفِ فَيَصِيرُ بِمَنْزِلَةِ الْمَشُورَةِ وَلَوْ قَالَ عَلَى أَنْ تَشْتَرِيَ مِنْ فُلَانٍ وَتَبِيعَ مِنْهُ صَحَّ التَّقْيِيدُ لِأَنَّهُ مُفِيدٌ لِرِبَادَةِ الثِّقَةِ بِهِ فِي الْمَعَامَلَةِ بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ عَلَى أَنْ تَشْتَرِيَ بِهَا مِنْ أَهْلِ الْكُوفَةِ أَوْ دَفَعَ مَالًا فِي الصَّرْفِ عَلَى أَنْ تَشْتَرِيَ بِهِ مِنَ الصَّيَارِفَةِ وَتَبِيعَ مِنْهُمْ فَبَاعَ بِالْكُوفَةِ مِنْ غَيْرِ أَهْلِهَا أَوْ مِنْ غَيْرِ الصَّيَارِفَةِ جَازَ لِأَنَّ فَائِدَةَ الْأَوَّلِ التَّقْيِيدُ بِالْمَكَانِ وَفَائِدَةُ الثَّانِي التَّقْيِيدُ بِالنُّوعِ هَذَا هُوَ الْمُرَادُ عُرفًا لَا فِيمَا وَرَاءَ ذَلِكَ .

ترجمہ..... پھر شرط کیا ہے یہاں خرید کو اور یہ روایت ہے جامع صغیر کی اور کتاب المضاربہ میں ضامن بنایا ہے باہر لے جانے ہی سے اور صحیح یہ ہے کہ خرید سے ضمان مستحکم ہو جائے گا۔ اس شہر کی طرف واپس لائے گا احتمال زائل ہونے کی وجہ سے جو معین کیا تھا۔ رہا ضمان سوا اس کا وجوب باہر لے جانے ہی سے ہے اور خرید کی شرط تقرر کے لئے ہے نہ کہ اصل وجوب کے لئے اور یہ اس کے خلاف ہے۔ جب کہا کہ اس شرط پر دیا کہ تو کوفہ کے بازار میں خرید لے کہ یہ تعقید صحیح نہیں۔ کیونکہ شہر اپنی مختلف جوانب کے باوجود ایک ہی بقعہ کے مانند ہے تو قید لگانا مفید نہ ہوگا۔ مگر جب ممانعت کی تصریح کر کے یوں کہے کہ بازار میں کام کر بازار کے علاوہ میں مت کر۔ کیونکہ اس نے ممانعت کی تصریح کر دی اور ولایت اسی کو ہے۔ اور تخصیص کا مطلب یہ ہے کہ یوں کہے کہ فلاں متاع کی یا فلاں مقام میں تجارت کر۔ کیونکہ فاء وصل کے لئے ہے یا کہا۔ مال لے بصف نفع ملحق بکوفہ۔ کیونکہ باء برائے الصاق ہے۔ اور اگر یہ کہا کہ یہ مال لے اور اس سے کوفہ میں کام کر تو وہ کوفہ اور غیر کوفہ میں کام کر سکتا ہے۔ کیونکہ واو عطف کے لئے ہے تو یہ مشورہ کے درجہ میں ہوا۔ اور اگر کہا۔ اس شرط پر کہ فلاں سے خرید و فروخت کرے تو تقلید صحیح ہوگی۔ کیونکہ یہ مفید ہے فلاں کے ساتھ معاملہ میں زیادہ وثوق کی وجہ سے۔ بخلاف اس کے جب کہا اس شرط پر کہ اس کے ذریعہ اہل کوفہ سے خرید و فروخت کرے یا صرف تجارت میں مال اس شرط پر دیا کہ صرافوں سے خرید و فروخت کرے۔ پھر مضارب نے کوفہ میں غیر اہل کوفہ سے یا صرافوں کے علاوہ سے معاملہ کیا تو یہ جائز ہے۔ کیونکہ اول کا فائدہ جبکہ قید اور ثانی کا فائدہ نوع تجارت کی قید لگانا ہے۔ عرفاً بھی مراد ہوتا ہے اس کے سوا مراد نہیں ہوتا۔

تشریح..... قولہ ثم شرط الشری جامع صغیر و مبسوط کی روایت کا اختلاف بیان کر رہے ہیں کہ یہاں جامع صغیر میں شراء کو شرط کیا ہے یعنی اخراج مال کی صورت میں مضارب پر ضمان اس وقت ہوگا جب وہ معین کردہ شہر سے مال دوسرے شہر میں لے جا کر اس سے کچھ خرید لے اور مبسوط کی کتاب المضاربت میں ہے کہ نفس اخراج ہی سے ضامن ہو جائے گا۔ خواہ اس سے کچھ خرید لے یا نہ خریدے۔ اس سے بظاہر اختلاف معلوم ہوا حالانکہ ایسا نہیں ہے۔ چنانچہ صاحب ہدایہ نے جو تحقیق ذکر کی ہے۔ اس کا خلاصہ یہی ہے کہ خرید کی شرط صرف تقرر ضمان کے لئے ہے اصل ضمان

واجب ہونے کے لئے نہیں ہے۔ پس مالک مال نے جو شہر معین کیا تھا۔ جب مضارب اس سے باہر مال لے گیا تو ضامن ہو گیا۔ جیسا کہ مسوط کی کتاب المضاربہ میں ہے۔ لیکن ضمان ابھی مقرر نہیں ہے۔ جب تک دوسرے شہر میں خرید نہ کرے یہاں تک کہ اگر کچھ خریدے بغیر واپس لے آیا تو ضمان سے بری ہو جائے گا۔ اور اگر کچھ خرید لیا تو ضمان مقرر ہو گیا جیسا کہ جامع صغیر میں ہے۔ اور یہ ایسا ہی ہے جیسے نکاح سے مہر کا وجوب کہ اگر قبل از وطی طلاق دے دی تو متعہ رہا اور اگر وطی ہو گئی تو مہر مقرر ہو گیا۔

قوله وهذا بخلاف ما معین شہر کی تخصیص کا جو حکم مذکور ہوا یہ اس کے خلاف ہے۔ جب رب المال مضارب کے تصرف کے لئے کوئہ وغیرہ کے بازار کی تخصیص کرے کہ یہ تخصیص صحیح نہیں کیونکہ شہر اپنی جوانب مختلفہ کے باوجود بقعہ واحدہ کے درجہ میں ہے تو قید مذکور غیر مفید ہے۔ پس یہ سمجھا جائے گا کہ مالک نے بطریق مشورہ یا اتفاقی بول چال کے طور پر بازار کا لفظ بول دیا۔ غیر بازار کے تصرف سے منع نہیں کیا۔ ہاں اگر وہ صراحتاً یہ کہہ دے کہ تو صرف بازار ہی میں تجارت کر اس کے علاوہ میں مت کر تو یہ صریح تنقید معتبر ہوگی۔ کیونکہ اس نے اختیار سے ممانعت کی تصریح کر دی اور ولایت ممانعت کا حق اسی کو ہے۔ اب یہاں یہ سوال ہوتا ہے کہ ذخیرہ میں یہ مسئلہ مذکور ہے کہ اگر مالک یہ کہے۔ بع بالنسیۃ ولا تبع بالنقد (ادھار بیع نقد مت بیع) اور مضارب نقد بیچے تو وہ صریح ممانعت کے باوجود مخالف حکم قرار نہیں دیا جاتا (جب کہ نقد اور ادھار کے بھاؤ میں کوئی تفاوت نہ ہو)۔

اس کا جواب ایک قاعدہ پر مبنی ہے اور وہ یہ جو قید ہر لحاظ سے مفید ہو۔ اس کا بالضرور اعتبار کیا جائے گا۔ اور جو قید ہر لحاظ سے غیر مفید ہو وہ لغو ہوگی اور جو قید من وجہ مفید ہو اور من وجہ غیر مفید تو وہ صریحاً ہی کے وقت تو معتبر ہوگی۔ اور جب اس سے سکوت ہو تو لغو ہوگی۔ اول کی مثال تخصیص بلد و محلہ ہے جیسا کہ سابق میں گزر چکا اور دوم کی مثال بیع بالنسیۃ کہ ادھار کے بجائے نقد بیچنا مفید ہے تو ادھار کی قید مضر ہونے کی وجہ سے لغو ہوگی اور سوم کی مثال تنقید بالسوق ہے کہ یہ اس حیثیت سے مفید ہے۔ کہ شہر اماکن مختلفہ پر مشتمل ہے۔ حقیقتاً بھی اور حکماً بھی۔ حقیقتہً تو ظاہر ہے اور حکماً اس لئے کہ اگر مودع کسی ایک محلے میں حفاظت کی شرط لگائے تو اس کے علاوہ میں حفاظت کرنے کا اختیار نہ ہوگا۔ (اور یہ ظاہر ہے کہ اختلاف امکان سے کبھی بھاؤ مختلف ہوتا ہے) اور اس لحاظ سے غیر مفید ہے کہ شہر تباین اعتراف کے باوجود واحدہ کے درجہ میں ہے۔ چنانچہ اگر سلم کے متعاقبین شہر میں ہونے کی شرط کریں اور محلہ بیان نہ کریں تو عقد صحیح ہوتا ہے۔ پس نبی کی تصریح کے وقت اس کا اعتبار ہوگا اور سکوت کے وقت اعتبار نہ ہوگا۔ (بنایہ)

قوله ومعنى التخصيص اس قول کا مقصد مفید تخصیص وغیرہ مفید تخصیص الفاظ کے درمیان امتیاز بیان کرنا ہے سو اس بارے میں فقہاء نے آٹھ الفاظ معین کئے ہیں جن میں سے چھ مفید تخصیص ہیں۔ اور دو غیر مفید، مفید تخصیص یہ ہیں۔

(۱) دفعت اليك المال مضاربة على ان تعمل به بالكوفة (۲) دفعت اليك المال مضاربة تعمل بالكوفة

(۳) دفعت اليك المال مضاربة فاعمل به بالكوفة (۴) دفعت اليك مضاربة بالنصف عله ان تعمل به بالكوفة

(۵) دفعت اليك مضاربة بالنصف تعمل بالكوفة (۶) دفعت اليك مضاربة بالنصف فاعمل به بالكوفة

اور غیر مفید تخصیص یہ ہیں:

(۱) دفعت اليك مضاربة بالنصف واعمل بالكوفة (۲) دفعت اليك مضاربة بالنصف اعلم بالكوفة

اس کا ضابطہ یہ ہے کہ جب رب المال مضاربہ کے بعد ایسا لفظ ذکر کرے جس کا تلفظ ابتداءً ناممکن ہو۔ اور اس کے ماقبل پر مبنی کرنا ناممکن ہو تو اس کو ماقبل پر مبنی کیا جائے گا (تا کہ کلام لغو نہ ہو) جیسا کہ الفاظ ستہ میں یہی بات ہے اور جب کوئی ایسا لفظ ذکر کرے جس سے ابتداءً کرنا مستقیم ہو تو اس کو ماقبل پر مبنی نہیں کیا جائے گا۔ بلکہ مستقل کلام کہا جائے گا۔ جیسا کہ آخری دو لفظوں میں ہے۔ جب یہ ضابطہ مع تفصیل سامنے آ گیا تو اب عبارت سے تطبیق دینا بہت آسان ہے۔

قولہ لِأَنَّ الْوَالَ لِلْعُطْفِ الخ - اس پر سوال ہوتا ہے کہ اس واؤ کو حال کے لئے کیوں نہیں لیا گیا جیسے اذالسی الفاء وانت حر میں واؤ برائے حال ہے۔

جواب یہ ہے کہ ”واعمل بہ“ جملہ انشائیہ ہے اور علوم عربیہ سے یہ بات ثابت ہے کہ جملہ انشائیہ میں حال ہونے کی صلاحیت نہیں ہوتی۔ واؤ کے ساتھ ہوں یا بلا واؤ ہوں۔

قولہ علی ان تشتري من فلان الخ - اگر رب المال نے تجارتی معاملہ کے لئے کسی شخص کی اسماعین کر دی۔ تو یہ تعین صحیح ہوگی کہ فائدہ سے خالی نہیں۔ کیونکہ تجارت اختلاف اشخاص کے لحاظ سے مختلف ہوتی ہے اور مالک نے معاملات میں شخص معین پر زیادہ اعتماد کیا ہے تو اس کے خلاف کرنا جائز نہ ہوگا۔ ہاں اگر مالک نے اسی تعین کے بغیر یوں کہا کہ اہل کوفہ کے ساتھ خرید و فروخت کر، یا بیع صرف میں کہا کہ صرافوں کے ساتھ خرید و فروخت کر اور مضارب نے کوفہ میں اہل کوفہ یا صرافوں کے علاوہ کے ساتھ خرید و فروخت کی تو یہ جائز ہوگا۔ اس لئے کہ اول کا مقصد صرف مکان اور جگہ کی تخصیص ہے کہ کوفہ میں ہونی چاہیے اور ثانی کا مقصد نوع تجارت کی تخصیص ہے کہ بیع صرف ہونی چاہئے۔ کہنے کا مقصد یہ ہے کہ اس سے اشخاص کی تخصیص مقصود نہیں ہوتی۔

مضاربت کے لئے معین وقت گزرنے کے بعد مضاربت باطل ہوگی

قَالَ وَكَذَلِكَ إِنْ وَقَّتَ لِلْمُضَارَبَةِ وَقَّتَا بَعَيْنِهِ يَبْطُلُ الْعَقْدُ بِمُضَابَتِهِ لِأَنَّهُ تَوَكَّلَ فَيَتَوَقَّتُ بِمَا وَقَّتَهُ وَالتَّوَقُّتُ مُفِيدٌ فَإِنَّهُ تَقْيِيدٌ بِالزَّمَانِ فَصَارَ كَالْتَقْيِيدِ بِالنَّوْعِ وَالْمَكَانِ

ترجمہ ایسے ہی اگر مضاربت کے لئے معین وقت محدود کیا ہو تو اس کے گزرنے سے عقد باطل ہو جائے گا۔ کیونکہ یہ توکیل ہے تو جس کے ساتھ موقت کیا ہے اسی تک رہے گی اور توقیت مفید بھی ہے کیونکہ یہ ایک زمانہ کی قید ہے تو نوع و مقام کی قید کی طرح ہوگی۔

مضارب کو رب المال کے قریبی رشتہ دار خریدنے کی اجازت نہیں

قَالَ. وَلَيْسَ لِلْمُضَارِبِ أَنْ يَشْتَرِيَ مَنْ يَعْتَقُ عَلَى رَبِّ الْمَالِ لِقَرَابَةٍ أَوْ غَيْرِهَا لِأَنَّ الْعَقْدَ وَضِعَ لِتَحْصِيلِ الرِّبْحِ وَذَلِكَ بِالتَّصَرُّفِ مَرَّةً بَعْدَ أُخْرَى وَلَا يَتَحَقَّقُ فِيهِ لِعَيْتِهِ وَهَذَا لَا يَدْخُلُ فِي الْمُضَارَبَةِ شِرَاءٌ مَا لَا يُمْلِكُ بِالْقَبْضِ كَشِرَاءِ الْخَمْرِ وَالشِّرَاءِ بِالْمَيْتَةِ بِخِلَافِ الْبَيْعِ الْفَاسِدِ لِأَنَّهُ يُمْكِنُهُ بَيْعُهُ بَعْدَ قَبْضِهِ فَيَتَحَقَّقُ الْمَقْصُودُ. قَالَ وَلَوْ فَعَلَ صَارَ مُشْتَرِيًا لِنَفْسِهِ دُونَ الْمُضَارَبَةِ لِأَنَّ الشِّرَاءَ مَتَى وَجَدَ نَفَادًا عَلَى الْمُشْتَرِي نَفَذَ عَلَيْهِ كَالْوَكِيلِ بِالشِّرْإِ إِذَا خَالَفَ

ترجمہ اور اختیار نہیں مضارب کو یہ کہ خریدے اس کو جو آزاد ہو جائے مالک پر قربت وغیرہ کی وجہ سے۔ کیونکہ عقد موضوع ہے تحصیل نفع کے لئے اور یہ بار بار تصرف کرنے سے ہوگا اور یہ بات اس میں متحقق نہیں ہو سکتی اس کے آزاد ہو جانے کی وجہ سے اسی لئے مضاربت میں ایسی چیز کی خرید و داخل نہیں ہوتی جو قبضہ سے ملک میں نہ آئے جیسے شراب کی خرید اور مردار کے عوض کسی چیز کی خرید بخلاف بیع فاسد کے۔ کیونکہ اس کو قبضہ کے بعد فروخت کر سکتا ہے۔ پس مقصود متحقق ہو جائے گا۔ اگر اس نے ایسا کیا تو اپنے لئے خریدنے والا ہوگا نہ کہ مضاربت پر۔ اس لئے کہ خرید جب مشتری پر نفاذ پائے تاہں پر نفاذ ہو جاتی ہے جیسے خرید کا وکیل جب مخالفت کرے۔

تشریح قولہ وَلَيْسَ لِلْمُضَارِبِ أَنْ يَشْتَرِيَ غُلَامَ رَبِّ الْمَالِ كَأَنَّهُ رَحِمٌ مَحْرُومٌ هُوَ يَأْسُ فِيهِ قَسَمٌ كَهَلِيٍّ هُوَ كَأَنَّ غُلَامَ رَبِّ الْمَالِ غُلَامٌ خَرِيدٌ وَهُوَ آزَادٌ هُوَ تَوْ

کتاب المضاربة..... ۱۵۳ اشرف الہادیہ جلد - یازدہم
مضارب کے لئے ایسے غلام کو خریدنا جائز نہیں۔ کیونکہ عقد مضارب بت تحصیل منفعت کے لئے ہے اور تحصیل منفعت اس وقت ہو سکتی ہے جب بار بار تصرف ہو۔ اور غلام مذکور کی خرید میں یہ چیز متصور نہیں۔ کیونکہ وہ رب المال پر آزاد ہو جائے گا۔

قولہ ولہذا لا یدخل..... الخ۔ یعنی اسی وجہ سے کہ خرید مذکور کی صورت میں تصرف ناممکن ہے مضارب بت میں ایسی چیز کی خرید داخل نہیں ہوتی جو قبضہ سے ملک میں نہ آئے جیسے شراب کی خرید کہ مسلمان کی ملک میں نہیں آ سکتی۔ اسی طرح مردار کے عوض کسی چیز کی خرید کہ یہ بیع باطل ہے یہاں تک کہ جو چیز مردار کے عوض خریدی ہے وہ قبضہ سے بھی ملک میں نہیں آئے گی۔ بخلاف بیع فاسد کے کہ وہ مضارب بت کے تحت میں داخل ہے اس لئے کہ جو چیز بیع فاسد کے طور پر خریدی ہے اس کو قبضہ کے بعد فروخت کر سکتا ہے پس تحصیل نفع جو اصل مقصد ہے وہ حاصل ہو جائے گا۔
سوال..... اگر کوئی شخص علی الاطلاق ایک ہزار کے عوض غلام خریدنے کا وکیل ہو اور وہ ایسا غلام خرید لے جو مومکل پر آزاد ہو جائے گا تو یہ جائز ہے اور اس کو مخالف حکم قرار نہیں دیا جاتا اس کی کیا وجہ ہے؟

جواب..... وجہ یہ ہے کہ وکالت مطلق ہے اور مضارب بت ایسی ہی خرید کے ساتھ مقید ہے جو نافع ہو۔ یہاں تک کہ اگر مومکل نے یہ کہا۔ اشتراک علی عبداً بالف ایبعہ تو آزاد ہو جانے والا غلام خریدنا جائز نہ ہوگا۔

قولہ ولو فعل..... اگر مضارب نے ایسا ہی غلام خرید لیا جو رب المال پر آزاد ہو جائے گا تو یہ خرید مضارب بت پر نہ ہوگی۔ بلکہ وہ اپنے لئے خریدنے والا ہو جائے گا۔ کیونکہ جو خرید ایسی ہو کہ مشتری پر اس کا نفاذ ہونا ممکن ہو تو وہ مشتری پر نافذ ہو جاتی ہے۔ جیسے وکیل بالشراء اگر حکم مومکل کے خلاف کرے تو خرید اسی پر نافذ ہوگی۔

مال میں نفع ہو تو بھی مضارب کے لئے رب المال کے قریبی رشتہ دار کو خریدنے کی اجازت نہیں

قَالَ فَإِنْ كَانَ فِي الْمَالِ رِبْحٌ لَمْ يَجْزْ لَهُ أَنْ يَشْتَرِيَ مَنْ يَعْتَقُ عَلَيْهِ لِأَنَّهُ يَعْتَقُ عَلَيْهِ نَصِيبُهُ وَيُفْسِدُ نَصِيبَ رَبِّ الْمَالِ أَوْ يَعْتَقُ عَلَى الْإِخْتِلَافِ الْمَعْرُوفِ فَيَمْتَنِعُ التَّصَرُّفُ فَلَا يَحْصُلُ الْمَقْصُودُ وَإِنْ اشْتَرَاهُمْ ضَمَنَ مَالِ الْمُضَارِبَةِ لِأَنَّهُ يَصِيرُ مُشْتَرِيًا لِلْعَبْدِ فَيَضْمَنُ بِالتَّقْدِيرِ مِنْ مَالِ الْمُضَارِبَةِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي الْمَالِ رِبْحٌ جَازَ أَنْ يَشْتَرِيَهُمْ لِأَنَّهُ لَا مَانِعَ مِنَ التَّصَرُّفِ إِذْ لَا شَرَكَةَ لَهُ فِيهِ لِيَعْتَقُ عَلَيْهِ فَإِنْ زَادَتْ فَيَمْتَنِعُ بَعْدَ الشَّرَى عَتَقَ نَصِيبُهُ مِنْهُمْ لِمَلِكِهِ بَعْضُ قَرِيبِهِ وَلَمْ يَضْمَنْ لِرَبِّ الْمَالِ شَيْئًا لِأَنَّهُ لَا صَنْعَ مِنْ جِهَتِهِ فِي زِيَادَةِ الْقِيَمَةِ وَلَا فِي مِلْكِهِ الزِّيَادَةِ لِأَنَّ هَذَا شَيْءٌ يَثْبُتُ مِنْ طَرِيقِ الْحُكْمِ فَصَارَ كَمَا إِذَا وَرَّثَهُ مَعَ غَيْرِهِ وَيَسْعَى الْعَبْدُ فِي قِيَمَةِ نَصِيبِهِ مِنْهُ لِأَنَّهُ احْتَسِبَتْ مَالِيَّتُهُ عِنْدَهُ فَيَسْعَى فِيهِ كَمَا فِي الْوَرَاثَةِ

ترجمہ..... اگر مال میں نفع ہو تو مضارب کے لئے ایسا شخص خریدنا جائز نہیں جو اس پر آزاد ہو جائے کیونکہ اس کا حصہ آزاد ہو جائے گا اور رب المال کا حصہ فاسد یا آزاد ہو جائے گا۔ بنا پر اس اختلاف کے جو معروف ہے پس تصرف ممتنع ہوگا۔ تو مقصود حاصل نہ ہوگا۔ اور اگر اس نے ایسے لوگوں کو خریدنا تو مال مضارب بت کا ضامن ہوگا۔ کیونکہ وہ غلام کو اپنے لئے خریدنے والا ہو گیا تو مضارب بت کا مال دینے سے ضامن ہوگا۔ اور اگر مال میں نفع نہ ہو تو ان کو خریدنا جائز ہے۔ کیونکہ تصرف سے کوئی مانع نہیں ہے۔ اس لئے کہ مال میں اس کی کوئی شرکت نہیں یہاں تک کہ وہ اس پر آزاد ہوں۔ پھر اگر ان کی قیمت بڑھ جائے خریدنے کے بعد تو ان میں سے مضارب کا حصہ آزاد ہو جائے گا۔ اپنے رشتہ دار کے بعض کا مالک ہونے کی وجہ سے۔ اور وہ رب المال کے لئے کسی چیز کا ضامن نہ ہوگا۔ کیونکہ اس کی طرف سے کوئی حرکت نہیں قیمت بڑھ جانے میں اور نہ بڑھتی کے مالک ہونے میں اس

لئے کہ یہ تو ایسی چیز ہے۔ جو بطریق حکم ثابت ہوتی ہے تو ایسے ہو گیا جیسے وہ غیر کے ساتھ اس کا وارث ہو۔ اور غلام رب المال کے لئے اس کے حصہ کے بقدر قیمت میں سعایت کرے گا۔ کیونکہ رب المال کی مالیت اس غلام کے پاس رک گئی ہے۔ پس وہ اس میں کمائی کرے جیسے وراثت کی صورت میں ہوتا ہے۔

تشریح..... قولہ فان كان في المال اگر مال میں نفع ہو تو مضارب کو ایسا غلام خریدنا بھی جائز نہیں جو مضارب کی طرف سے آزاد ہو جائے جیسے وہ غلام جو مضارب کا ذی رحم محرم ہو۔ اس لئے کہ اس میں سے مضارب کا حصہ آزاد ہو جائے گا۔ اور صاحب مال کا حصہ یا تو بگڑ جائے گا (امام ابو حنیفہؒ کے نزدیک) یا وہ بھی آزاد ہو جائے گا (صاحبین کے نزدیک) اس کو قدرے تشریح کے ساتھ یوں سمجھو کہ جب مال مضارب بت میں نفع شریک ہے تو اس میں مضارب کا بھی حصہ ہے اور جب اس نے اپنے باپ یا بیٹے وغیرہ ذر رحم محرم کو خرید لیا تو وہ اس کی طرف سے آزاد ہو جائے گا۔ مگر اس قدر جتنا اس میں مضارب کا حصہ ہے۔ اب صاحبین کے نزدیک باقی بھی آزاد ہو جائے گا۔ کیونکہ ان کے یہاں اعتقاد میں تجزی نہیں ہے۔ یعنی عتق کے ٹکڑے نہیں ہوتے اور امام ابو حنیفہؒ کے نزدیک عتق چونکہ قابل تجزی ہے۔ اس لئے مالک کو اختیار ہوگا کہ چاہے آزاد کرے چاہے غلام سے کمائی کرائے چاہے مضارب سے تاوان لے (اگر وہ مالدار ہو) بہر کیف غلام اس قابل نہیں رہا کہ فروخت ہو سکے۔ پس مالک کا حصہ بگڑ گیا اور یہ مضارب کے خریدنے کی وجہ سے ہوا۔ لہذا اس کا خریدنا جائز نہ ہوگا۔

قولہ وان لم يكن في المال ربح..... الخ۔ حکم مذکور اس وقت ہے جب مال مضارب بت میں نفع ظاہر نہ ہو تو غلام مذکور کو مضارب بت کے لئے خریدنا درست ہے۔ ظہور نفع سے مراد یہ ہے کہ غلام کی قیمت راس المال سے زیادہ ہو۔ کیونکہ جب غلام کی قیمت راس المال کے برابر یا اس سے کم ہوگی تو اس غلام میں مضارب کی ملک ظاہر نہ ہوگی۔ بلکہ غلام راس المال کے ساتھ مشغول رہے گا تو اگر راس المال اولاً ایک ہزار ہو پھر دس ہزار ہو جائے اس کے بعد مضارب اس غلام کو خریدے جو اس پر آزاد ہو جائے اور اس کی قیمت ایک ہزار یا اس سے کم ہو تو وہ اس پر آزاد نہ ہوگا۔

قولہ فان زادت قيمتهم..... الخ۔ یعنی جس وقت مضارب نے قریباً غلام خرید لیا تھا اس وقت تو اس کی قیمت راس المال کے برابر تھی مگر بعد میں اس کی قیمت بڑھ گئی تو بقدر حصہ مضارب بت غلام آزاد ہو جائے گا۔ کیونکہ وہ اپنے قریباً ہزار کا مالک ہو گیا۔ لیکن مضارب پر رب المال کے حصہ کا ضامن نہ ہوگا کیونکہ ملک کے وقت غلام مضارب کی حرکت سے آزاد نہیں ہوا بلکہ بلا اختیار مضارب قیمت بڑھ جانے کی وجہ سے آزاد ہوا ہے۔ پس غلام رب المال کے حصہ کی قیمت میں سعایت کرے گا۔ لَئِنَّهُ احْتَسِبَتْ مَالِيَتُهُ عِنْدَهُ

قولہ کما اذا اور ثمة مع غیرہ..... الخ۔ اس مسئلہ کی صورت یہ ہے کہ مثلاً ایک عورت کے شوہر نے زمانہ سابق میں زید کی باندی سے نکاح کیا تھا جس سے ایک لڑکا ہوا اور وہ اپنے ماں کی طرح زید کا غلام رہا۔ پھر اس شخص نے مذکورہ آزاد عورت نکاح کر لیا اور اس عورت نے زید سے اپنے شوہر کا بیٹا خرید لیا اور وہ اس کی مالک ہو گئی اس کے بعد عورت کا انتقال ہو گیا اور اس نے اپنا شوہر اور ایک بھائی چھوڑا تو ترکہ دونوں میں نصف نصف مشترک ہوگا۔ پس لڑکے کا نصف حصہ بھائی کی ملک میں اور نصف شوہر کی ملک میں آ گیا۔ لیکن لڑکا چونکہ شوہر کا بیٹا ہے۔ اس لئے وہ ملک میں آتے ہی فوراً اپنے باپ پر آزاد ہو گیا۔ اب باپ اپنی زوجہ کے بھائی کے لئے کسی چیز کا ضامن نہ ہوگا کیونکہ آزاد کرنا اس کا اختیاری فعل نہیں ہے بلکہ میراث جو حکم خداوندی ہے اس کی وجہ سے ملک ثابت ہوئی اور ملک ثابت ہوتے ہی وہ حکماً آزاد ہو گیا پس باپ ان دونوں باتوں میں بے قصور ہے۔

اسی طرح یہاں مضارب کا حال ہے کہ اس نے اپنے محارم کو اپنی شرکت کے بغیر اس لئے خرید لیا تھا۔ کہ ان کے مالک کے لئے فروخت کرے مگر ناگاہانہ کی قیمت بڑھ گئی (اور قیمت کا بڑھ جانا مضارب کا اختیاری فعل نہیں ہے) اور جب قیمت بڑھ جانے سے نفع میں اس کی شرکت ہو گئی تو بقدر شرکت اس کو ملک حاصل ہوئی اور اسی قدر حصہ آزاد ہو گیا اور یہ بھی اس کا اختیاری فعل نہیں ہے اور جب اس نے کوئی ایسی حرکت نہیں کی جس سے رب المال کا نقصان ہو تو وہ ضامن بھی نہ ہوگا۔

کتاب المضاربة..... ۱۵۵ اشرف الہدایہ جلد - یازدہم
الحاصل..... امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک رب المال کو یہ اختیار حاصل نہ ہوا کہ وہ مضارب سے اپنے حصہ کا تاوان لے بلکہ یہی اختیار ہا کہ چاہے اپنا
حصہ آزاد کرے چاہے غلام سے کمائی کرے کیونکہ رب المال کی مالیت اس غلام کے پاس رک گئی ہے۔

مضارب کے پاس نصفانصف منفعت پر ایک ہزار درہم تھے اس نے ان سے ایک درہم کی باندی
خرید کر وٹی کی جس سے ایک ہزار کی قیمت کا بچہ ہوا اور مضارب نے مالدار کی حالت میں اس
بچے کے نسب کا دعویٰ کیا پھر اس بچے کی قیمت ڈیڑھ ہزار ہو گئی تو مضارب کا دعویٰ نسب نافذ ہوگا

قَالَ فَإِنْ كَانَ مَعَ الْمُضَارِبِ أَلْفٌ بِالنِّصْفِ فَاشْتَرَىٰ بِهَا جَارِيَةً قِيمَتُهَا أَلْفٌ فَوَطَّنَهَا فَجَاءَتْ بِوَلَدٍ
يُسَاوِي أَلْفًا فَأَدَّاعَاهُ ثُمَّ بَلَغَتْ قِيمَةَ الْغُلَامِ أَلْفًا وَخَمْسِمِائَةً وَالْمُدَّعِي مُوسِرٌ فَإِنْ شَاءَ رَبُّ الْمَالِ
اسْتَسْعَى الْغُلَامَ فِي أَلْفٍ وَمِائَتَيْنِ وَخَمْسِينَ وَإِنْ شَاءَ اعْتَقَ وَوَجْهَ ذَلِكَ أَنَّ الدَّعْوَةَ صَحِيحَةٌ فِي الظَّاهِرِ
حَمَلًا عَلَى فِرَاشِ النِّكَاحِ لِكُنْهَ لَمْ يَنْقُذْ لِقْفِدِ شَرْطِهِ وَهُوَ الْمَلِكُ لِعَدَمِ ظُهُورِ الرِّبْحِ لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ
مِنْهُمَا أَعْنَى الْأَمِّ وَالْوَلَدَ مُسْتَحَقٌّ بِرَأْسِ الْمَالِ كَمَالِ الْمُضَارَبَةِ إِذَا صَارَ أَعْيَانًا كُلُّ عَيْنٍ مِنْهَا يُسَاوِي
رَأْسَ الْمَالِ لَا يَظْهَرُ الرِّبْحُ كَذَا هَذَا فَإِذَا زَادَتْ قِيمَةُ الْغُلَامِ لِأَنَّ ظَهَرَ الرِّبْحِ فَتَقَدَّتِ الدَّعْوَةُ السَّابِقَةُ
بِخِلَافِ مَا إِذَا اعْتَقَ الْوَلَدَ ثُمَّ زَادَتْ الْقِيمَةُ لِأَنَّ ذَلِكَ انْشَاءُ الْعِتْقِ فَإِذَا بَطَلَ لِعَدَمِ الْمَلِكِ لَا يَنْقُذُ بَعْدَ
ذَلِكَ بِحُدُوثِ الْمَلِكِ أَمَّا هَذَا إِخْبَارٌ فَجَازَ أَنْ يَنْقُذَ عِنْدَ حُدُوثِ الْمَلِكِ كَمَا إِذَا أَقْرَبَ بِحُرِّيَّةِ عَبْدٍ غَيْرِهِ
ثُمَّ اشْتَرَاهُ فَإِذَا صَحَّتِ الدَّعْوَةُ وَثَبَتَ النَّسَبُ عَتَقَ الْوَلَدَ لِقِيَامِ مَلِكِهِ فِي بَعْضِهِ وَلَا يَضْمَنُ لِرَبِّ الْمَالِ
شَيْئًا مِنْ قِيمَةِ الْوَلَدِ لِأَنَّ عِتْقَهُ ثَبَتَ بِالنِّسَبِ وَالْمَلِكِ وَالْمَلِكُ آخِرُهُمَا فَيُضَافُ إِلَيْهِ وَلَا صَنْعَ لَهُ فِيهِ
وَهَذَا ضَمَانٌ اعْتِنَاقٌ فَلَا بُدَّ مِنَ التَّعْدِي وَلَمْ يُوْجَدْ وَلَهُ أَنْ يَسْتَسْعَى الْغُلَامَ لِأَنَّهُ اخْتَبَسَتْ مَالِيَّتَهُ عِنْدَهُ وَلَهُ
أَنْ يَعْتَقَ الْمُسْتَسْعَى كَالْمُكَاتَبِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَيَسْتَسْعِيهِ فِي أَلْفٍ وَمِائَتَيْنِ وَخَمْسِينَ لِأَنَّ الْأَلْفَ
مُسْتَحَقٌّ بِرَأْسِ الْمَالِ وَالْخُمْسُ مِائَةِ رِبْحٍ وَالرِّبْحُ بَيْنَهُمَا فَلِهَذَا يَسْعَى لَهُ فِي هَذَا الْمِقْدَارِ

ترجمہ..... مضارب کے پاس ہزار درہم ہیں مضارب نصف کے پاس اس نے ان سے ہزار درہم قیمت کی باندی خرید کر وٹی کی اس سے ایک
بچہ ہوا جو ہزار درہم کے برابر ہے پس مضارب نے اس کے نسب کا دعویٰ کیا پھر غلام کی قیمت ڈیڑھ ہزار کر لیا گئی اور حال یہ کہ مدعی مالدار ہے۔ تو رب
المال چاہے غلام سے ساڑھے بارہ سو کمائی کرے چاہے آزاد کر دے۔ اس کی وجہ یہ ہے کہ ظاہر میں دعویٰ نسب صحیح ہے فراش نکاح پر محمول کر کے
لیکن یہ نافذ نہیں ہوا اس کی شرط یعنی ملک نہ ہونے کی وجہ سے نفع ظاہر نہ ہونے کی بنا پر۔ اس لئے کہ ان دونوں میں سے ہر ایک یعنی ماں اور بچہ اس
المال کے استحقاق میں ہے جیسے مال مضاربیت جب اعیان متعدد ہو جائے جن میں سے ہر مال عین راس المال کے برابر ہو تو نفع ظاہر نہیں ہوتا۔
ایسے ہی یہاں ظاہر نہ ہوگا۔ پھر جب غلام کی قیمت بڑھ گئی تو اب نفع ظاہر ہو گیا۔ پس سابقہ دعویٰ نسب نافذ ہو جائے گا۔ بخلاف اس کے جب بچہ کو
آزاد کر دیا پھر قیمت بڑھ گئی۔ کیونکہ یہ انشاء عتق ہے اور جب یہ ملک نہ ہونے کی وجہ سے باطل ہو گیا تو اس کے بعد ملک پیدا ہو جانے سے نافذ نہ ہو
گا۔ راہ دعویٰ نسب سو وہ اخبار ہے۔ پس ملک پیدا ہو جانے کے وقت نافذ ہو سکتا ہے۔ جیسے کوئی غیر کے غلام کی آزادی کا اقرار کرے اور پھر اس کو خرید
لے۔ بہر کیف جب دعویٰ صحیح اور نسب ثابت ہو گیا تو بچہ آزاد ہو گیا اس کے بعض جز میں ملک مضارب موجود ہونے کی وجہ سے اور وہ رب المال کے

لئے بچہ کی قیمت سے کسی چیز کا ضامن نہ ہوگا۔ کیونکہ اس کی آزادی نسب اور ملک کے سبب ثابت ہوئی ہے اور ملک ان دونوں میں آخری ہے تو حکم آزادی اسی کی طرف مضاف ہوگا اور حصول ملک میں مضارب کا کوئی فعل نہیں ہے۔ اور یہ آزاد کرنے کا تاوان ہے تو تعدی کا ہونا ضروری ہے اور وہ نہیں پائی گئی۔ اور رب المال چاہے غلام سے کمائی کرائے۔ کیونکہ اس کی مالیت غلام کے پاس رک گئی۔ اور چاہے آزاد کر دے۔ کیونکہ مستعین غلام امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک مکاتب کے مثل ہے۔ پھر بصورت سعایت ساڑھے بارہ سو میں سعایت کرائے۔ کیونکہ ہزار تو اس المال کی وجہ سے مستحق ہیں اور پانچ سو نفع ہے۔ جو ان میں نصف نصف تھا۔ اس لئے اس مقدار میں بھی سعایت کرے گا۔

تشریح..... قولہ فان كان مع المضارب..... الخ - مضارب کے پاس نصف نصف منفعت پر ایک ہزار درہم تھے۔ اس نے ان سے ایک ہزار درہم قیمت کی باندی خرید کر وطن کی جس سے ایک ہزار کی قیمت کا بچہ ہوا اور مضارب نے بالداری کی حالت میں بچہ کے نسب کا دعویٰ کیا۔ پھر اس بچہ کی قیمت ڈیڑھ ہزار ہو گئی تو مضارب کا دعویٰ نسب نافذ ہو گیا۔ لہذا وہ بقدر حصہ مضارب آزاد ہو جائے گی اور جب مضارب کا دعویٰ نافذ ہوا تو وہ بچہ اس کا فرزند ہو گیا۔ لہذا وہ بقدر حصہ مضارب آزاد ہو جائے گا اور مضارب پر رب المال کے حصہ کا ضامن نہ ہوگا۔ کیونکہ یہ آزادی ملک و نسب کی وجہ سے ثابت ہوئی ہے جس میں مضارب کے فعل کو دخل نہیں۔ ہاں رب المال کو اختیار ہوگا چاہے وہ اس بچہ سے ساڑھے بارہ سو درہم میں سعایت کرا لے۔ یعنی ایک ہزار اس المال کی بابت اور اڑھائی سو نفع کی بابت اور چاہے اسے آزاد کرادے۔

قولہ والسندعی موسر..... الخ - اس قید کی بابت عام شرح نے یہ کہا ہے کہ اس سے ایک شبہ کا ازالہ مقصود ہے اور وہ یہ کہ یہاں وجوب ضمان مضارب کے دعویٰ نسب کے سبب سے ہے جو بچہ کے حق میں ضمان اعتقاق ہے اور ضمان اعتقاق حالت یسار و اعسار کے لحاظ سے مختلف ہوتا ہے۔ پس مضارب پر اس کے موسر ہونے کی صورت میں تاوان آنا چاہیے۔ اس کے باوجود یہاں مضارب ضامن نہیں ہوا۔ اس لئے کہ اس کی طرف سے کوئی حرکت نہیں پائی گئی۔ مگر صاحب نتائج نے لکھا ہے کہ اس تقریر کے مطابق شبہ کا ازالہ نہیں ہوتا۔ بلکہ شبہ کی اور تائید ہوتی ہے۔ لہذا قید مذکور کی بہتر توجیہ یہ ہے کہ اس میں اس بات پر تنبیہ مقصود ہے کہ مضارب پر ضمان کا عدم وجوب حالت اعسار میں بطریق اولیٰ واجب نہ ہوگا۔ اگر قید مذکور نہ ہوتی تو احتمال تھا کہ کوئی اس کو حالت اعسار پر محمول کر لے۔

قولہ ووجه ذلك..... الخ - حکم مذکور کی وجہ یہ ہے کہ ظاہر میں دعویٰ نسب صحیح ہے۔ بایں طور کہ فراش نکاح پر محمول کیا جائے (فان یز وجہا منه بائعاً) لیکن آزادی کے حق میں یہ دعویٰ اس لئے نافذ نہیں ہوا کہ آزادی کی شرط یعنی ملکیت مفقود ہے۔ کیونکہ نفع ظاہر نہ ہونے سے مضارب کی کوئی ملکیت نہیں ہے۔ اس لئے کہ بچہ اپنی ماں کے ساتھ اس المال کے استحقاق میں ہے۔ جیسے اس صورت میں ہوتا ہے۔ جب نقد مال مضارب ت خرید وغیرہ کے سبب سے اعیان متعدد ہو جائے اور ہر مال عین از راہ قیمت راس المال کے برابر ہو۔ مثلاً راس المال ایک ہزار تھا اس کے عوض دو غلام خریدے۔ جن میں سے ہر ایک کی قیمت ایک ہزار ہے تو اس صورت میں نفع ظاہر نہیں ہوتا۔ اسی طرح یہاں باندی اور اس کے بچہ کی وجہ سے بھی نفع ظاہر نہ ہوگا۔ ہاں جب اس غلام کی قیمت ہزار درہم راس المال سے بڑھ کر ڈیڑھ ہزار ہو گئی۔ تو اب نفع ظاہر ہو گیا۔ لہذا مضارب کا دعویٰ نسب جو اس نے پہلے کیا تھا وہ اب نافذ ہو جائے گا۔

قولہ بخلاف ما اذا اعتق الولد..... الخ - یعنی نفاذ مذکور والی بات صرف دعویٰ نسب میں ہے اعتقاد میں نہیں ہے۔ چنانچہ اگر مضارب نے دعوہ نسب کے بجائے پیشتر ہی اس کو آزاد کر دیا تو قیمت بڑھ جانے کے بعد اس کا اعتقاق نافذ نہ ہوگا۔ اس لئے کہ آزاد کرنا انشاء حق ہے۔ یعنی اس نے عتق پیدا کیا۔ لیکن اس نے اپنا محل نہیں پایا اس لئے کہ مملکت نہیں ہے۔ لہذا باطل ہو گیا اور جب ملک نہ ہونے کی وجہ سے اعتقاق باطل ہو گیا تو اس کے بعد ملک پیدا ہونے سے نافذ نہ ہوگا۔ بخلاف دعوہ نسب کے کہ وہ انشاء نہیں ہے بلکہ اخبار ہے یعنی دعوہ نسب کے یہ معنی نہیں ہیں کہ نسب بالفعل ایجاد کیا ہے بلکہ یہ اس بات کی خبر دینا ہے کہ اس سے میرا نسب ثابت ہے تو یہ حدوٹ ملک کے وقت نافذ ہو سکتا ہے۔ جیسے اگر کوئی عبد غیر کی

نسبت یہ اقرار کرے کہ یہ آزاد ہے تو ملک نہ ہونے کی وجہ سے اقرار باطل ہے۔ لیکن اگر وہ اس کے بعد غلام کو خرید لے تو اس کی ملک پیدا ہو جانے سے اس کا سابق اقرار نافذ ہو جاتا ہے۔ وجہ یہی ہے کہ زمانہ سابق میں جو بات ثابت ہو چکی اس کی خبر دینا اقرار ہے۔ پس گویا اس نے یہ کہا کہ اس غلام میں عتق ثابت ہو چکا۔ لیکن غیر کی ملک پر یہ اقرار نافذ نہیں ہوا۔ اور اس کے بعد جب خود اس کی ملکیت پائی گئی تو اس کا اقرار اس پر جت ہوگا اور غلام آزاد ہو جائے گا۔ بس اسی طرح جب مضارب نے کہا کہ اس غلام کا نسب مجھ سے ثابت ہو چکا ہے تو جب تک اس کی ملک نہیں ہے اس وقت تک اس کا یہ اقرار نفع ہے اور جب ظہور نفع کی وجہ سے اس کی شرکت ہو گئی تو دعویٰ صحیح ہو گیا۔

قوله فاذا صحت الدعوة..... الخ - پھر جب مضارب کا دعویٰ صحیح اور نسب ثابت ہو گیا تو غلام مذکور جس کو وہ اپنا فرزند کہتا ہے آزاد ہو جائے گا۔ کیونکہ مضارب اس کے بعد جز کا مالک ہو گیا ہے اور وہ رب المال کے لئے غلام کی قیمت کا ضامن نہ ہوگا اس لئے کہ آزادی کا سبب دو باتیں ہیں۔ نسب اور ملک اور ان میں سے آخری بات ملک ہے تو آزادی کا حکم اس کی طرف مضاف ہوگا (لأن الحكم اذا ثبت بعلية ذات وصفين يضاف الى الآخر هما وجوداً) اور یہ ظاہر ہے کہ حصول ملک میں مضارب کی کوئی اختیاری حرکت نہیں ہے بلکہ خود بخود قیمت بڑھ کر نفع ہو جانے سے اس کی ملک ہو گئی۔ حالانکہ یہاں ضمان اعتاق ہے جس کے لئے تعدی کا ہونا ضروری ہے اور وہ یہاں پائی نہیں گئی۔ لہذا مضارب ضامن نہ ہوا بلکہ رب المال کا اتحاق صرف غلام سے وابستہ رہا جس کی نسبت اس نے فرزند ہونے کا دعویٰ کیا ہے۔ اور وہ ایک جزء آزاد ہونے کی وجہ سے قابل فروخت نہیں رہا۔

قوله وله ان يستسعى..... الخ - اب رب المال کو یہ اختیار ہے کہ کمائی کرائے کیونکہ اس کی بایت غلام کے پاس اس کے آزاد ہو جانے کی وجہ سے رک گئی ہے اور اس کو یہ بھی اختیار ہے کہ اپنا حصہ بھی آزاد کر دے۔ کیونکہ جس غلام پر سعادت واجب ہو وہ امام ابو حنیفہ کے نزدیک عبد مکاتب کی طرح آزادی کے قابل ہے۔ پھر سعادت کی صورت میں وہ غلام سے ساڑھے بارہ سو درہم کمائی لے گا۔ کیونکہ ایک ہزار تو اصل مال کی وجہ سے مستحق ہیں اور پانچ سو درہم نفع دونوں کے درمیان نصفاً نصف تھا تو نصف یعنی اڑھائی سو کے لئے بھی سعیت لے گا اس طرح سعایت کی کل مقدار ساڑھے بارہ سو ہوئی۔

رب المال نے غلام سے جب ایک ہزار وصول کر لئے اس کو یہ اختیار ہے کہ مضارب جو اس غلام کے نسب کا مدعی ہے اس سے غلام کی ماں (باندی) کی قیمت واپس لے لے

ثُمَّ إِذَا قَبَضَ رَبُّ الْمَالِ الْآلِفَ لَهُ أَنْ يُضْمِنَ الْمُدْعَى نِصْفَ قِيمَةِ الْآمِ لِأَنَّ الْآلِفَ الْمَاخُودَ لَمَّا اسْتَحَقَّ بِرَأْسِ الْمَالِ لِكُونِهِ مُقَدِّمًا فِي الْأَسْتِيفَاءِ ظَهَرَ أَنَّ الْجَارِيَةَ كُلَّهَا رِبْحٌ فَتَكُونُ بَيْنَهُمَا وَقَدْ تَقَدَّمَتْ دَعْوَةُ صَحِيحَةٍ لِاحْتِمَالِ الْفَرَّاشِ الثَّابِتِ بِالنِّكَاحِ وَتَوَقَّفَ نَفَاذُهَا لِفَقْدِ الْمَلِكِ فَإِذَا ظَهَرَ الْمَلِكُ نَفَذَتْ ذَلِكَ الدَّعْوَةُ وَصَارَتِ الْجَارِيَةُ أُمَّ وَلَدٍ لَهُ وَيُضْمَنُ نَصِيبَ رَبِّ الْمَالِ لِأَنَّ هَذَا ضَمَانُ تَمَلُّكٍ وَضَمَانُ التَّمَلُّكِ لَا يَسْتَدْعِي ضَمَنًا كَمَا إِذَا اسْتَوْلَدَ جَارِيَةً بِالنِّكَاحِ ثُمَّ مَلَكَهَا هُوَ وَغَيْرُهُ وَرَأْتَهُ يَضْمَنُ نَصِيبَ شَرِيكِهِ كَذَا هَذَا بِخِلَافِ ضَمَانِ الْوَلَدِ عَلَى مَأْمَرٍ

ترجمہ..... پھر جب وصول کر لئے رب المال نے ایک ہزار تو وہ مدعی نسب کو ماں کی نصف قیمت ضامن کر سکتا ہے اس لئے کہ جب ماخوذ ہزار درہم مستحق ہوئے اس مال سے استیفاء میں مقدم ہونے کی وجہ سے تو ظاہر ہو گیا کہ پوری باندی نفع ہے۔ پس وہ دونوں میں مشترک ہو گئی۔ اور پہلے

دعویٰ صحیح ہو چکا بذریعہ نکاح ثابت ہونے والے فراش کے احتمال پر اور اس کا نفاذ موقوف رہا ملک نہ ہونے کی وجہ سے۔ پس ملک ظاہر ہوگئی تو وہ دعویٰ نافذ ہو جائے گا۔ اور باندی اس کی ام ولد ہو جائے گی۔ اور وہ رب المال کے حصہ کا ضامن ہوگا۔ کیونکہ یہ ضمان تملک ہے اور ضمان تملک اس کے کسی فعل کو نہیں چاہتا جیسے کسی نے نکاح کر کے باندی کو ام ولد بنایا پھر وہ کسی دوسرے کے ساتھ بطریق وراثت اس کا مالک ہو گیا تو اپنے شریک کے حصہ کا ضامن ہوتا ہے۔ ایسا ہی یہاں ہے بخلاف ضمان ولد کے۔

تشریح..... قولہ ثم اذا قبض پھر جب رب المال نے غلام سے ایک ہزار وصول کر لئے تو اس کو یہ اختیار ہے کہ مضارب جو اس غلام کے نسب کا مدعی ہے اس سے غلام کی ماں یعنی باندی کی نصف قیمت واپس لے۔ وجہ یہ ہے کہ رأس المال جو ہزار درہم تھا۔ اس کو پہلے اس لئے لگایا گیا ہے۔ کہ اس کا حاصل ہونا مقدم ہے اور اس کے وصول ہو جانے کے بعد یہ ظاہر ہو گیا کہ پوری باندی نفع میں ہے تو وہ بھی شرط کے موافق دونوں میں نصف ادا ہوگی۔ لیکن وہ شرکت کو چھوڑ کر نصف قیمت اس لئے لے گا کہ مضارب نے جو بیشتر نسب کا دعویٰ کیا تھا وہ صحیح تھا۔ بایں احتمال کہ جس باندی کو اس نے رأس المال سے خریدا ہے۔ ممکن ہے وہ پہلے سے اس کی منکوحہ ہو۔ جس کے بچہ کے نسب کا وہ مدعی ہے۔ مگر اس دعویٰ کا نفاذ ملکیت نہ ہونے کی وجہ سے توقف میں تھا اور جب بچہ کی قیمت پڑھنے سے نفع کا استحقاق ثابت ہو کر مضارب کی ملکیت ظاہر ہوگی تو اب نسب کا دعویٰ نافذ ہو گیا اور باندی اس کی ام ولد ہوگئی۔ پس وہ رب المال کے لئے اپنی ام ولد کی نصف قیمت کا ضامن ہوگا۔ کیونکہ یہ ضمان تملک ہے جو کسی فعل کو نہیں چاہتا۔ یعنی جس شخص کو کسی مالی عین کی ملکیت حاصل ہو جائے تو وہ اصل مالک کے لئے ضامن ہو جاتا ہے۔ اگرچہ اس نے کوئی حرکت نہ کی ہو۔ مثلاً کسی نے اپنے باپ وغیرہ کی باندی سے نکاح کر کے ام ولد بنایا پھر وہ کسی دوسرے وارث کے ساتھ بطور وراثت کے اس باندی کا مالک ہوا تو وہ اپنے شریک کے حصہ کا ضامن ہوگا بخلاف ضمان ولد کے کہ وہ ضمان اعتناق ہے جس میں تعدی کا ہونا ضروری ہے اور وہ پائی نہیں گئی۔ اس لئے بچہ کی قیمت کا ضامن نہ ہوگا جس کی تشریح سابق میں گذر چکی۔

باب الْمُضَارِبِ بِضَارِب

ترجمہ..... باب مضارب کے بیان میں جو دوسرے کو مضارب بنائے۔

تشریح..... قولہ باب المضارب مضاربت اول کے احکام ذکر کرنے کے بعد مضاربت ثانیہ کے احکام بیان کر رہے ہیں۔ کیونکہ مضاربت ثانیہ مضاربت اول کے بعد ہی ہوتی ہے۔ تو بیان حکم بھی اسی طرح ہونا چاہیئے۔ نہایت اور معراج میں ایسا ہی مذکور ہے اور صاحب نتائج کے نزدیک یہی وجہ مناسبت پسندیدہ ہے۔ صاحب غایہ اور صاحب عنایہ نے وجہ مناسب یوں بیان کی ہے کہ پہلی مضاربت مفرد ہے اور مضارب کی مضاربت مرکب ہے۔ اور مرکب مفرد کے بعد ہی ہوتا ہے۔ لیکن یہ توجیہ بر محل نہیں ہے۔ اس لئے کہ مضارب کی مضاربت اگرچہ رب المال کی مضاربت کے بعد ہوتی ہے لیکن مرکب نہیں ہے بلکہ مفرد ہی ہے۔

مضارب کا رب المال کی اجازت کے بغیر مال کو مضاربت پر دینے کا حکم

قَالَ. وَإِذَا دَفَعَ الْمُضَارِبُ الْمَالَ إِلَى غَيْرِهِ مُضَارِبَةً وَلَمْ يَأْذَنْ لَهُ رَبُّ الْمَالِ لَمْ يَضْمَنْ بِالْدَّفْعِ وَلَا يَتَصَرَّفُ الْمُضَارِبُ الثَّانِي حَتَّى يَرْبِحَ فَإِذَا رُبِحَ ضَمِنَ الْأَوَّلُ لِرَبِّ الْمَالِ وَهَذَا رَوَايَةُ الْحَسَنِ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ وَقَالَ إِذَا عَمِلَ بِهِ ضَمِنَ رَبِّحٌ أَوْ لَمْ يَرْبِحْ وَهَذَا ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ وَقَالَ زُفَرٌ يَضْمَنْ بِالْدَّفْعِ عَمَلٌ أَوْ لَمْ يَعْمَلْ وَهُوَ رَوَايَةُ عَنْ أَبِي يُوسُفَ لِأَنَّ الْمَمْلُوكَ لَهُ الدَّفْعُ عَلَى وَجْهِ الْإِذَاعِ وَهَذَا الدَّفْعُ عَلَى وَجْهِ الْمُضَارِبَةِ وَلَهُمَا أَنَّ الْإِذَاعَ

حَقِيقَةً وَأَنَّمَا يَتَقَرَّرُ كَوْنُهُ لِلْمُضَارَبَةِ بِالْعَمَلِ فَكَانَ الْحَالُ مُرَاعَى قَبْلَهُ وَلَا بَيَّ حَقِيقَةً أَنَّ الدَّفْعَ قَبْلَ الْعَمَلِ
إِيْدَاعٌ وَبَعْدَهُ إِبْضَاعٌ وَالْفِعْلَانِ يَمْلِكُهُمَا الْمُضَارِبُ فَلَا يَضْمَنُ بِهِمَا إِلَّا أَنَّهُ إِذَا رِبَحَ فَقَدْ ثَبَتَ لَهُ شَرَكَةٌ فِي
الْمَالِ فَيَضْمَنُ كَمَا لَوْ خَلَطَهُ بغيرِهِ وَهَذَا إِذَا كَانَتِ الْمُضَارَبَةُ صَحِيحَةً فَإِنْ كَانَتْ فَاسِدَةً لَا يَضْمَنُ الْأَوَّلُ
وَأَنْ عَمَلَ الثَّانِي لِأَنَّهُ أَجِيرٌ فِيهِ وَلَهُ أَجْرٌ مِثْلُهُ فَلَا يَثْبُتُ الشَّرَكَةُ بِهِ.

ترجمہ..... جب مضارب کسی کو مال دے دے مضاربت پر حالانکہ اس کو رب المال نے اس کی اجازت نہیں دی تھی تو صرف دینے سے ضامن نہ ہوگا اور نہ مضارب ثانی کے تصرف کرنے سے یہاں تک کہ وہ نفع کمائے پس جب اس نے نفع اٹھایا تو مضارب اول رب المال کے لئے ضامن ہو گا۔ یہ امام ابو حنیفہؒ سے حسن کی روایت ہے۔ صاحبینؒ فرماتے ہیں کہ جب دوسرے نے مال سے کام شروع کیا تو اول ضامن ہو گیا دوسرے کو نفع ہو یا نہ ہو اور یہ ظاہر الروایہ ہے۔ امام زفرؒ فرماتے ہیں کہ دینے ہی سے ضامن ہو جائے گا کام کرے یا نہ کرے۔ یہی ایک روایت ہے امام ابو یوسفؒ سے۔ کیونکہ اس کو ودیعت کے طور پر دینے کا اختیار ہے اور یہ دینا بطریق مضاربت ہے۔ صاحبینؒ کی دلیل یہ ہے کہ دوسرے مضارب کو دینا در حقیقت ایداع ہے اور اس کا مضاربت کے لئے متقرر ہو جانا تو کام شروع کرنے سے ہوگا۔ پس اس سے پہلے حال کی نگہداشت ہوگی۔ امام ابو حنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ مال دینا عمل سے پہلے ایداع ہے اور اس کے بعد بضاعت دینا ہے اور مضارب ان دونوں کا مالک ہے تو ان سے ضامن نہ ہوگا۔ لیکن جب دوم نے نفع کمایا تو مال میں اس کی شرکت ثابت ہوگئی تو اب ضامن ہوگا۔ جیسے اگر مضاربت صحیح ہو۔ اگر فاسد ہو تو اول ضامن نہ ہوگا۔ اگرچہ دوم کام شروع کر دے۔ کیونکہ وہ اس میں مزدور ہے اور اس کو اجر مثل ملے گا۔ پس اس سے شرکت ثابت نہ ہوگی۔

تشریح..... قوله واذا دفع المضارب مضارب نے رب المال کی اجازت کے بغیر کسی دوسرے شخص کو مضاربت پر مال دے دیا تو مضارب اول پر صرف مال دینے سے ضمان عائد نہ ہوگا۔ جب تک کہ مضارب ثانی عمل تجارت نہ کرے خواہ مضارب ثانی کو نفع حاصل ہو یا نہ ہو۔ ظاہر الروایہ یہی ہے اور یہی صاحبینؒ کا قول ہے (قیل وبہ یشتی) امام صاحبؒ سے حسن کی روایت ہے کہ جب تک مضارب ثانی کو نفع حاصل نہ ہو۔ اس وقت تک مضارب اول پر ضمان نہ آئے گا۔ امام زفرؒ کے نزدیک صرف مال دینے ہی سے ضمان لازم ہو جائے گا۔ خواہ مضارب ثانی عمل کرے یا نہ کرے۔ یہ ایک روایت امام ابو یوسفؒ سے بھی ہے اور ائمہ ثلاثہ بھی اسی کے قائل ہیں۔ کیونکہ مضارب کو بطریق ودیعت مال دینے کا حق ہے نہ کہ بطریق مضاربت۔

صاحبینؒ یہ فرماتے ہیں کہ مضارب کا مال دینا در حقیقت ایداع ہے۔ مضاربت کے لئے تو وہ اس وقت ہوگا جب مضارب ثانی کی طرف سے عمل پایا جائے گا۔ امام صاحبؒ یہ فرماتے ہیں کہ دفع مال قبل از عمل ایداع ہے اور بعد از عمل ایضاً اور مضارب کے لئے دونوں طرح دینے کا حق ہے۔ پس نہ ایداع سے ضامن ہوگا اور نہ بضاعت سے بلکہ جب مضارب ثانی کو نفع حاصل ہوگا اس وقت ضامن ہوگا۔ کیونکہ اب مال میں مضارب ثانی کی شرکت ثابت ہوگئی۔

قوله وهذا اذا كانت..... الخ - ہذا کا مشار الیہ مضارب اول پر ضمان کا واجب ہوتا ہے۔ صاحب نہایہؒ صاحب معراج الدرایہ نے جو بوقت ربح یا عمل۔ مضارب اول و مضارب ثانی دونوں پر وجوب ضمان کو مشار الیہ مانا ہے یہ اس لئے صحیح نہیں کہ ثانی پر وجوب ضمان کا تو ابھی کہیں ذکر ہی نہیں۔ یہاں تو رب المال کے لئے مضارب اول پر وجوب ضمان بیان کرنے کے درپے ہے۔ رہا یہ مضارب ثانی پر ضمان ہوگا یا نہیں؟ اس کی تفصیل دوسرے بعد اپنے قول ”ثم ذکر فی الكتاب یضمن الاول ولم یدکر الثانی اھ“ سے بیان کریں گے۔

بہر کیف قول کا مطلب یہ ہے کہ مضارب اول پر وجوب ضمان کا حکم اس وقت ہے جب مضاربت ثانیہ صحیح ہو (اور پہلی بھی صحیح ہو) اگر مضاربت ثانیہ فاسد ہو (اور پہلی صحیح ہو، یا دونوں فاسد ہوں، یا پہلی فاسد ہو اور دوسری صحیح ہو) تو مضارب اول مال کا ضامن نہ ہوگا اگرچہ دوسرا

مضارب کام شروع کر دے۔ کیونکہ مضارب دوم اس کام میں اجیر ہے۔ جس کو اپنے کام کا اجر مثل ملے گا۔ پس اس کے کام شروع کرنے یا نفع کمانے سے اصل مال میں کوئی شرکت و خلط ثابت نہ ہوگی حالانکہ ضمان اسی وقت واجب ہوتا ہے جب نفع میں ثانی کی شرکت ثابت ہو۔

سوال..... جب مضارب بت اولیٰ فاسد ہو تو دوسری مضارب بت کا صحیح ہونا تو متصور ہی نہیں اس لئے کہ ثانی تو اول پر مبنی ہے۔

جواب..... اس صورت میں مضارب بت ثانیہ کے صحیح ہونے سے مراد یہ ہے کہ وہ صورتہ جائز ہو۔ بایں طور کہ مضارب ثانی کے لئے نفع کی اتنی مقدار مشروط ہو جس سے مضارب بت فی الجملہ جائز ہو جاتی ہے۔

مضارب اول ضامن ہوگا یا مضارب ثانی؟

ثُمَّ ذَكَرَ فِي الْكِتَابِ يَضْمَنُ الْأَوَّلُ وَلَمْ يَذْكُرِ الثَّانِي وَقِيلَ يَنْبَغِي أَنْ لَا يَضْمَنَ الثَّانِي عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَعِنْدَهُمَا يَضْمَنُ بِنَاءً عَلَى اخْتِلَافِهِمْ فِي مَوْدَعِ الْمُودَعِ وَقِيلَ رَبُّ الْمَالِ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ ضَمَّنَ الْأَوَّلُ وَإِنْ شَاءَ ضَمَّنَ الثَّانِي بِأَلَا جَمَاعَ وَهُوَ الْمَشْهُورُ وَهَذَا عِنْدَهُمَا ظَاهِرٌ وَكَذَا عِنْدَهُ وَوَجْهُ الْفَرْقِ لَهُ بَيْنَ هَذِهِ وَبَيْنَ مَوْدَعِ الْمُودَعِ أَنَّ الثَّانِي يَقْبِضُهُ لِمَنْفَعَةِ الْأَوَّلِ فَلَا يَكُونُ ضَامِنًا أَمَّا الْمُضَارِبُ الثَّانِي يَعْمَلُ فِيهِ لِنَفْعِ نَفْسِهِ فَجَازَ أَنْ يَكُونَ ضَامِنًا ثُمَّ إِنْ ضَمَّنَ الْأَوَّلُ صَحَّتِ الْمُضَارَبَةُ بَيْنَ الْأَوَّلِ وَبَيْنَ الثَّانِي وَكَانَ الرَّبْحُ بَيْنَهُمَا عَلَى مَا شَرَطَ لِأَنَّهُ ظَهَرَ أَنَّهُ مَلَكَهُ بِالضَّمَانِ مِنْ حِينَ خَالَفَ بِاللَّدْفَعِ إِلَى غَيْرِهِ لَا عَلَى الْوَجْهِ الَّذِي رَضِيَ بِهِ فَصَارَ كَمَا إِذَا دَفَعَ مَالَ نَفْسِهِ وَإِنْ ضَمَّنَ الثَّانِي رَجَعَ عَلَى الْأَوَّلِ بِالْعَقْدِ لِأَنَّهُ عَامِلٌ لَهُ كَمَا فِي الْمُودَعِ وَلِأَنَّهُ مَعْرُورٌ مِنْ جِهَتِهِ فِي ضَمْنِ الْعَقْدِ وَتَصَحُّ الْمَضَارَبَةِ وَالرَّبْحُ بَيْنَهُمَا عَلَى مَا شَرَطَ لِأَنَّ إِقْرَارَ الضَّمَانِ عَلَى الْأَوَّلِ فَكَأَنَّهُ ضَمَّنَهُ ابْتِدَاءً وَيَطِيبُ الرَّبْحُ لِلثَّانِي وَلَا يَطِيبُ لِلْأَوَّلِ لِأَنَّ الْأَسْفَلَ يَسْتَحِقُّهُ بِعَمَلِهِ وَلَا خُبْتُ فِي الْعَمَلِ وَالْأَعْلَى يَسْتَحِقُّهُ بِمِلْكِهِ الْمُسْتَنْدِ بِأَدَاءِ الضَّمَانِ فَلَا يَعْرِى عَنْ نَوْعِ خُبْتٍ

ترجمہ..... پھر ذکر کیا ہے کتاب میں کہ مضارب اول ضامن ہوگا اور دوسرے کا ذکر نہیں کیا۔ کہا گیا ہے کہ دوسرا ضامن نہیں ہونا چاہیے۔ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک اور صاحبین کے نزدیک ضامن ہوگا۔ مودع المودع کی بابت ان کے اختلاف کی بنا پر۔ اور کہا گیا ہے کہ بالاجماع رب المال کو اختیار ہے چاہے اول کو ضامن بنائے چاہے ثانی کو۔ اور یہی مشہور ہے جو صاحبین کے نزدیک تو ظاہر ہے ایسے ہی امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک بھی۔ اور امام ابوحنیفہؒ کے لئے اس میں اور مودع المودع میں وجہ فرق یہ ہے کہ مودع دوم مودع اول کے نفع کے لئے لیتا ہے تو وہ ضامن نہ ہوگا۔ رہا مضارب دوم سو وہ اپنے ذاتی نفع کے لئے کام کرتا ہے تو وہ ضامن ہو سکتا ہے۔ پھر اگر مالک نے اول سے تاوان لے لیا تو مضارب بت صحیح ہوگی۔ اول و دوم کے درمیان اور نفع ان دونوں میں شرط کے موافق ہوگا۔ کیونکہ یہ ظاہر ہو گیا کہ مضارب اول مال کا تاوان دے کر مالک ہو گیا۔ اسی وقت سے جب کہ اس نے مخالفت کی تھی۔ دوسرے کو اس طور سے دے کر کہ مالک اس سے راضی نہیں تھا۔ پس ایسا ہو گیا جیسے اس نے اپنا ذاتی مال دیا ہو۔ اور اگر دوسرے سے تاوان لیا تو وہ اول پر رجوع کرے گا۔ بسبب عقد کے کیونکہ دوسرا تو اول کے لئے کام کرتا ہے۔ جیسے مودع کی صورت میں ہے اور اس لئے کہ دوسرا تو اس کی طرف سے دھوکا کھا گیا ہے عقد کے ضمن میں اور مضارب بت صحیح ہوگی اور نفع ان دونوں میں شرط کے موافق ہوگا۔ کیونکہ تاوان کا قرار تو اول پر ہے۔ پس گویا مالک نے ابتداء اُسی سے تاوان لیا ہے اور دوسرے کے لئے نفع پاکیزہ ہے اول کے لئے نہیں۔ کیونکہ دوسرا تو اس کا مستحق اپنے کام کی وجہ سے ہے اور کام میں کوئی برائی نہیں ہے۔ اور اول اس کا مستحق اپنی اس ملک کی وجہ سے ہے جو ادائمان سے مستند ہے تو یہ ایک طرح کی برائی سے خالی نہیں۔

تشریح..... قولہ ثم ذکر کتاب میں مضارب اول کا ضامن ہونا تو ذکر کیا ہے مضارب ثانی کا ذکر نہیں ہے۔ اس کی بابت مشائخ کا اختلاف ہے۔ بعض نے کہا ہے کہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک دوسرا مضارب ضامن نہیں ہونا چاہیئے۔ اور صاحبینؒ کے نزدیک ضامن ہونا چاہیئے۔ بنا بر قیاس مودع المودع کے کہ اس میں یہی حکم ہے۔ مثلاً ایک شخص نے زید کے پاس ودیعت رکھی اور زید نے وہ بکر کے پاس ودیعت رکھ دی اور بکر نے اس کو تلف کر دیا تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک بکر ضامن نہ ہوگا۔ اور صاحبینؒ کے نزدیک مودع کو اختیار ہے چاہے ہے چاہے اول (زید) سے ضمان لے اور چاہے ثانی (بکر) سے ضمان لے اسی قیاس پر رب المال کو اختیار ہے اور امام صاحبؒ کے نزدیک مضارب دوم ضامن نہ ہوگا۔

قولہ وقیل رب المال بالخیار..... الخ۔ اور بعض مشائخ نے کہا ہے کہ رب المال کو بالاجماع اختیار ہے چاہے مضارب اول سے تاوان لے اور چاہے مضارب دوم سے۔ اور مذہب میں یہی قول مشہور ہے کیونکہ تعدی دونوں کی طرف سے پائی گئی۔ اول کی طرف سے غیر کا مال دینا اور ثانی کی طرف سے مال لینا۔ اب یہ حکم صاحبینؒ کے نزدیک تو ظاہر ہے۔ کیونکہ وہ مودع المودع کی صورت میں دونوں سے ضمان لینے کا اختیار دیتے ہیں تو مضارب بت کی صورت میں بھی رب المال کو یہ اختیار ہوگا۔ رہے امام ابوحنیفہؒ سو وہ ودیعت کی صورت میں مالک ودیعت کو مودع ثانی سے اخذ ضمان لینے کا اختیار دیتے ہیں تو مضارب بت کی صورت میں بھی رب المال کو یہ اختیار ہوگا۔ وجہ فرق یہ ہے کہ مودع ثانی تو مال مودع اول کی منفعت کے لئے ہے۔ اپنا کوئی ذاتی نفع مقصود نہیں ہوتا اس لئے کہ ودیعت کی حفاظت اور کے ذمہ ہے اور جب اس نے دوسرے کو دے دی تو وہ قبضہ کرنے میں اس کے حکم سے عامل ہوگا۔ اور اس کا عمل اول کی جانب منتقل ہوگا۔ گویا اول نے بذاتہ خود حفاظت کی ہے۔ اور ودیعت کا حکم یہی ہے کہ اگر وہ اول کے قبضہ میں تلف ہو جائے تو ضمان واجب نہیں ہوتا تو ایسے ہی ثانی کے قبضہ میں تلف ہونے سے بھی ضمان نہ ہوگا۔ بخلاف مضارب ثانی کے کہ وہ مال میں اپنے ذاتی نفع کی خاطر تصرف کرتا ہے تو اس کا عمل غیر کی طرف منتقل نہ ہوگا لہذا وہ ضامن ہو سکتا ہے۔

قولہ ثم ان ضمن الاول..... الخ۔ پھر اگر رب المال نے مضارب اول سے تاوان لے لیا تو مضارب اول دوم میں جو عقد مضارب بت قرار پایا تھا وہ صحیح ہوگا اور نفع ان دونوں میں حسب شرط ہوگا۔ کیونکہ مضارب اول اس مال کا تاوان دے کر مالک ہو گیا۔ اور یہ ملکیت اسی وقت سے حاصل ہوئی جب کہ اس نے دوسرے مضارب کو مالک کی رضا کے خلاف مال دیا تھا۔ پس یہ ایسا ہو گیا جیسے گویا اس نے اپنا ذاتی مال دیا تھا۔

قولہ وان ضمن الثانی..... الخ۔ اور اگر مالک نے دوسرے مضارب اول سے تاوان لیا تو وہ عقد کی وجہ سے مال مضارب اول سے واپس لے گا۔ کیونکہ وہ تو اول کے لئے عامل ہے۔ جیسے غاصب نے اگر مغصوب شئی کسی کے پاس ودیعت رکھی اور مالک نے مودع سے ضمان لیا تو مودع غاصب سے واپس لیتا ہے۔ نیز اس لئے بھی کہ دوسرا مضارب تو عقد مضارب بت کے ضمن میں مضارب اول کی طرف سے فریب خوردہ ہے تو وہ فریب دہندہ (مضارب اول) سے واپس لے گا۔ اور عقد مضارب بت صحیح رہے گا اور نفع ان دونوں میں حسب شرط ہوگا۔ کیونکہ قرار ضمان تو درحقیقت مضارب اول پر ہے تو گویا مالک نے ابتداء ہی سے تاوان اسی سے لیا ہے۔ پھر مضارب دوم کے لئے وہ نفع حلال ہے۔ کیونکہ وہ نفع کا مستحق اپنے کام کی وجہ سے ہے اور کام میں کوئی برائی نہیں ہے۔ البتہ مضارب اول کے لئے نفع پاکیزہ نہیں ہے۔ کیونکہ اس کو نفع کا استحقاق ملکیت کی وجہ سے ہے اور اس ملکیت کا استناد ادا تاوان پر ہے تو یہ ایک طرح کی بُرائی سے خالی نہیں۔

قولہ لِأَنَّهُ عَامِلٌ..... الخ۔ یہاں بین الکلامین تناقض ہونے کا اعتراف ہوتا ہے۔ کیونکہ پہلے کہا تھا۔ امام المصنّابِ يعمل فیہ نفع نفسه کہ مضارب اپنے نفع کے لئے کام کرتا ہے اور یہاں فرما رہے ہیں کہ وہ غیر کے لئے عامل ہے۔

جواب..... یہ ہے کہ یہ تناقض نہیں ہے۔ کیونکہ یہ اختلاف جہت کے اعتبار سے ہے۔ چنانچہ مضارب کا اپنے لئے عامل ہونا بایں جہت ہے کہ وہ نفع میں شریک ہے اور غیر کے لئے عامل ہونا بایں جہت ہے کہ وہ ابتداء میں مودع المودع ہے اور شئی واحد کو اختلاف جہت کے سبب دو نام دینا تناقض نہیں کہلاتا۔ چنانچہ زید کا اگر باپ اور بیٹا دونوں ہوں تو باپ کی جہت سے بیٹا اور بیٹے کی جہت سے باپ کہلائے گا۔ (کفایہ)

مالک نے نصف نفع کی مضاربت پر بطور مضاربت دینے کی اجازت دی اس نے کسی کو تہائی نفع کی

مضاربت پر مال دیدیا اس کا کیا حکم ہے

قَالَ وَإِذَا دَفَعَ إِلَيْهِ رَبُّ الْمَالِ مُضَارِبَةً بِالنِّصْفِ وَأَذِنَ لَهُ بِأَنْ يَدْفَعَهُ إِلَى غَيْرِهِ فَدَفَعَهُ بِالثُّلُثِ وَقَدْ تَصَرَّفَ الثَّانِي وَرَبِحَ فَإِنْ كَانَ رَبُّ الْمَالِ قَالَ لَهُ عَلَى أَنْ مَا رَزَقَ اللَّهُ فَهُوَ بَيْنَنَا نِصْفَانِ فَلِرَبِّ الْمَالِ النِّصْفُ وَلِلْمُضَارِبِ الثُّلُثُ وَلِلْمُضَارِبِ الْأَوَّلِ السُّدُسُ لِأَنَّ الدَّفْعَ إِلَى الثَّانِي مُضَارِبَةٌ قَدْ صَحَّ لَوْ جُودَ الْأَمْرُ بِهِ مِنْ جِهَةِ الْمَالِكِ وَرَبُّ الْمَالِ شَرَطَ لِنَفْسِهِ نِصْفَ جَمِيعِ مَا رَزَقَ فَلَمْ يَبْقَ لِلأَوَّلِ إِلَّا النِّصْفُ فَيَنْصَرِفُ تَصَرُّفُهُ إِلَى نَصِيبِهِ وَقَدْ جَعَلَ مِنْ ذَلِكَ بِقَدْرِ ثُلُثِ الْجَمِيعِ لِلثَّانِي فَيَكُونُ لَهُ فَلَمْ يَبْقَ لِلأَوَّلِ إِلَّا النِّصْفُ فَيَنْصَرِفُ تَصَرُّفُهُ إِلَى نَصِيبِهِ وَقَدْ جَعَلَ مِنْ ذَلِكَ بِقَدْرِ ثُلُثِ الْجَمِيعِ لِلثَّانِي فَيَكُونُ لَهُ فَلَمْ يَبْقَ إِلَّا السُّدُسُ وَيَطِيبُ لَهُمَا ذَلِكَ لِأَنَّ فِعْلَ الثَّانِي وَاقِعٌ لِلأَوَّلِ كَمَنْ اسْتَوْجَرَ عَلَى خِيَاطَةِ ثَوْبٍ بِدِرْهِمٍ فَاسْتَأْجَرَ غَيْرَهُ عَلَيْهِ بِنِصْفِ دِرْهِمٍ وَإِنْ كَانَ قَالَ لَهُ عَلَى أَنْ مَا رَزَقَكَ اللَّهُ فَهُوَ بَيْنَنَا نِصْفَانِ فَلِلْمُضَارِبِ الثَّانِي الثُّلُثُ وَالْبَاقِي بَيْنَ الْمُضَارِبِ الْأَوَّلِ وَرَبِّ الْمَالِ نِصْفَانِ لِأَنَّهُ قَوَّضَ إِلَيْهِ التَّصَرُّفَ وَجَعَلَ لِنَفْسِهِ نِصْفَ مَا رَزَقَ الْأَوَّلُ وَقَدْ رَزَقَ الثَّلَاثِينَ فَيَكُونُ بَيْنَهُمَا بِخِلَافِ الْأَوَّلِ لِأَنَّهُ جَعَلَ لِنَفْسِهِ نِصْفَ جَمِيعِ الرِّبْحِ فَافْتَرَقَا

ترجمہ..... مالک نے مال دیا نصف نفع کی مضاربت پر اور کسی کو بطور مضاربت دینے کی اجازت بھی دے دی۔ پس اس نے کسی کو تہائی نفع کی مضاربت پر مال دے دیا اور اس نے کام کر کے نفع کمایا۔ پس اگر مالک نے مضارب اول سے یہ کہا ہو کہ جو نفع اللہ دے گا وہ ہم دونوں میں نصف نفع ہوگا تو مالک کے لئے آدھا نفع ہوگا اور مضارب دوم کے لئے تہائی اور مضارب اول کے لئے چھٹا حصہ کیونکہ دوسرے مضارب کو مضاربت پر مال دینا صحیح ہو گیا مالک کی طرف سے اس کی اجازت ہونے کی بنا پر۔ اور مالک نے اپنے لئے کل نفع کا نصف شرط کیا ہے تو اول کے لئے صرف آدھا رہ گیا۔ پس اس کا تصرف صرف اسی کے حصہ کی طرف منصرف ہوگا اور اس نے اس حصہ میں سے کل نفع کی تہائی کے بقدر دوسرے مضارب کے لئے شرط کیا ہے تو اس کے لئے کل نفع کی تہائی ہوئی۔ پس چھٹے حصے کے سوا کچھ باقی نہیں رہا۔ اور یہ نفع دونوں کے لئے حلال ہوگا۔ کیونکہ مضارب دوم کا فعل اول کے لئے واقع ہوا ہے تو ایسا ہو گیا جیسے کسی درزی کو ایک درہم کے عوض کپڑا سینے پر مزبور کیا اور درزی نے نصف درہم کے عوض سینے پر کسی اور کو مزبور کر لیا۔ اور اگر مالک نے یہ کہا ہو کہ جو کچھ نفع تجھے خدا دے گا وہ ہم دونوں میں نصف نفع ہوگا تو مضارب دوم کے لئے کل نفع کا تہائی ہوگا۔ اور باقی مالک اور مضارب اول کے درمیان نصف نفع ہوگا تو مضارب دوم کے لئے کل نفع کا تہائی ہوگا۔ اور باقی مالک اور مضارب اول کے درمیان نصف نفع ہوگا۔ کیونکہ مالک نے مضارب اول کو اختیار سوچ دیا اور جو کچھ اول کو نصیب ہوا اس کا نصف اپنے لئے شرط کر لیا اور حال یہ کہ اول کو وہ تہائی نفع نصیب ہوا ہے تو یہ ان دونوں میں نصف نفع ہوگا۔ بخلاف پہلی صورت کے کہ اس میں مالک نے اپنے لئے کل نفع کا نصف شرط کیا تھا۔ پس دونوں صورتوں میں فرق ظاہر ہو گیا۔

تشریح..... قولہ واذا دفع مضارب نے رب المال کی اجازت سے دوسرے شخص کو مضاربت بالثلث پر مال دیا۔ جب کہ رب المال نے مضارب اول سے یہ طے کر لیا تھا کہ جو اللہ دے گا وہ ہمارے درمیان نصف نفع ہوگا تو رب المال کو اس شرط کے بموجب کل نفع کا نصف طے گا اور مضارب ثانی کو ایک ثلث کیونکہ مضارب اول نے اس کے لئے کل نفع کا ایک ثلث ہی مقرر کیا تھا اب باقی رہا ایک سدس وہ مضارب اول کو طے گا۔

مثلاً مضارب ثانی کو چھ درہم کا نفع ہوا تو تین درہم رب المال کو ملیں گے اور وہ مضارب ثانی کو اور ایک مضارب اول کو۔

قولہ ویطیب لہما..... الخ - مضارب اول اور مضارب دوم کو جو کچھ ملا ہے۔ یعنی مضارب ثانی کو ثلث اور مضارب اول کو سدس تو یہ ان دونوں کے لئے حلال ہے۔ کیونکہ مضارب دوم کا عمل مضارب اول کے لئے واقع ہوا ہے تو ایسا ہو گیا جیسے کسی درزی کو ایک روپیہ میں کپڑا سینے کے لئے مزدور کیا اور اس نے دوسرے درزی سے کپڑا آٹھ آنے میں سلوایا تو مزدوری دونوں کے لئے حلال ہے۔

پھر صاحب ہدایہ نے اس بات کی تصریح اس لئے کی کہ مضارب اول نے گو بذات خود کام نہیں کیا۔ مگر دونوں عقدوں کا مباشر ضرور ہے اس لئے نفع اس کو بھی حلال ہوگا۔ کیا نہیں دیکھتے کہ اگر اس نے دوسرے کے ساتھ بضاعت کا معاملہ کیا ہو اور اس کو نفع ہوا ہو تو مضارب کے لئے نفع کا حصہ حلال ہے اگرچہ اس نے خود کام نہیں کیا۔

قولہ مارزقك الله..... الخ - اور اگر مالک نے مضارب اول سے حرف خطاب کے ساتھ یوں کہا۔ مارزقك الله فهو بیننا نصفان کہ جو کچھ نفع تجھ کو اللہ نصیب کرے وہ ہمارے درمیان نصفان نصف ہے یا یوں کہا۔ ماربحث فی هذا من شئی، ما کسبت فیہ من کسب، مارزقت من شئی، ماصار لك فیہ من ربح. فهو بیننا نصفان۔

اور باقی مسئلہ علی حالہ ہو تو مضارب ثانی کو ایک ثلث ملے گا اور باقی دو ثلث مضارب اول اور رب المال کے درمیان نصف نصف تقسیم ہوں گے۔ پس اس صورت میں تینوں کو دو درہم ملیں گے۔ کیونکہ یہاں رب المال نے اپنے لئے نفع کی اس مقدار کا نصف مقرر کیا ہے۔ جو مضارب اول کو حاصل ہو۔ اور وہ یہاں دو ثلث ہے لہذا رب المال نے اپنے لئے کل نفع کا نصف مقرر کیا تھا۔ اور دوسری صورت میں جو کچھ مضارب اول کو نصیب ہوا اس کا نصف شرط کیا ہے۔ پس دونوں صورتوں میں جو فرق ہے وہ یہی ہے۔

رب المال نے مضارب کو کہا کہ جو نفع ملے وہ میرے اور تیرے درمیان نصفان نصف ہے اور

مضارب اول نے دوسرے کو نصف نفع پر دیا تو کس کو کتنا نفع ملے گا؟

وَلَوْ كَانَ قَالَ لَهُ فَمَا رِبَحْتَ مِنْ شَيْءٍ فَبَيْنِي وَبَيْنَكَ نِصْفَانِ وَقَدْ دَفَعَ إِلَى غَيْرِهِ بِالنِّصْفِ لِلثَّانِي النِّصْفِ وَالْبَاقِي بَيْنَ الْأَوَّلِ وَرَبِّ الْمَالِ لِأَنَّ الْأَوَّلَ شَرَطَ لِلثَّانِي نِصْفَ الرِّبْحِ وَذَلِكَ مُفَوَّضٌ إِلَيْهِ مِنْ جِهَةِ رَبِّ الْمَالِ فَيَسْتَحِقُّهُ وَقَدْ جَعَلَ رَبُّ الْمَالِ لِنَفْسِهِ نِصْفَ مَا رِبَحَ الْأَوَّلُ وَلَمْ يَرْبِحْ إِلَّا النِّصْفَ فَيَكُونُ بَيْنَهُمَا وَلَوْ كَانَ قَالَ لَهُ عَلَى أَنْ مَا رَزَقَ اللَّهُ تَعَالَى فَلِي نِصْفُهُ أَوْ قَالَ لَهُ فَمَا كَانَ مِنْ فَضْلٍ فَبَيْنِي وَبَيْنَكَ نِصْفَانِ وَقَدْ دَفَعَ إِلَى آخَرٍ مُضَارَبَةً بِالنِّصْفِ فَلِرَبِّ الْمَالِ النِّصْفُ وَلِلْمُضَارِبِ الثَّانِي النِّصْفُ وَلَا شَيْءَ لِلْمُضَارِبِ الْأَوَّلِ لِأَنَّهُ جَعَلَ لِنَفْسِهِ نِصْفَ مُطْلَقِ الْفَضْلِ فَيَنْصَرِفُ الْأَوَّلُ النِّصْفَ لِلثَّانِي إِلَى جَمِيعِ نَصِيبِهِ فَيَكُونُ لِلثَّانِي بِالشَّرْطِ وَيَخْرُجُ الْأَوَّلُ بِغَيْرِ شَيْءٍ كَمَنْ اسْتَوْجَرَ لِيَحْطِ ثَوْبًا بِدَرَاهِمٍ فَاسْتَأْجَرَ غَيْرَهُ لِيَحْطِ بِمِثْلِهِ وَإِنْ شَرَطَ لِلْمُضَارِبِ الثَّانِي ثُلثِي الرِّبْحِ فَلِرَبِّ الْمَالِ النِّصْفُ وَلِلْمُضَارِبِ الثَّانِي النِّصْفُ وَيُضْمَنُ الْمُضَارِبُ الْأَوَّلُ لِثَلَاثِي سُدُسِ الرِّبْحِ فِي مَالِهِ لِأَنَّهُ شَرَطَ لِلثَّانِي شَيْئًا هُوَ مُسْتَحَقٌّ لِرَبِّ الْمَالِ فَلَمْ يَنْفُذْ فِي حَقِّهِ لِمَا فِيهِ مِنَ الْإِبْطَالِ لَكِنَّ التَّسْمِيَةَ فِي نَفْسِهَا صَحِيحَةٌ لِكُونَ التَّسْمِيَةِ مَعْلُومًا فِي عَقْدٍ يَمْلِكُهُ وَقَدْ ضَمِنَ لَهُ السَّلَامَةُ فَيَلْزَمُهُ الْوَفَاءُ بِهِ وَلِأَنَّهُ عَرَّهَ فِي ضَمَنِ الْعَقْدِ وَهُوَ سَبَبُ الرَّجُوعِ فَإِذَا رَجَعَ عَلَيْهِ وَهُوَ نَظِيرُ مَنْ اسْتَوْجَرَ

لِخِيَاطَةِ ثَوْبٍ بَدَرَهُمْ فَلَدَفَعَهُ إِلَى مَنْ يُخِيْطُهُ بِدَرَهُمْ وَنَصِيفٍ

ترجمہ..... اور اگر رب المال نے مضارب اول سے یہ کہا ہو کہ جو کچھ تو نے نفع پایا۔ وہ میرے اور تیرے درمیان نصفاً نصف ہے۔ اور حال یہ کہ مضارب اول نے دوسرے کو نصف پر دیا ہے تو دوسرے مضارب کے لئے نصف نفع ہوگا اور باقی مضارب اول اور رب المال کے درمیان برابر ہوگا۔ کیونکہ اول نے دوم کے لئے نصف نفع شرط کیا تھا اور رب المال کی طرف سے اُس کو اس کا اختیار بھی تھا۔ پس دوسرا اس نصف کا مستحق ہوگا۔ اور رب المال نے اپنے لئے اس نفع کا نصف قرار دیا ہے جو مضارب اول کمائے اور اس نے صرف نصف ہی کمایا ہے تو یہی ان دونوں میں برابر ہوگا۔ اور اگر رب المال نے یہ کہا ہو کہ جو کچھ اللہ دے اس کا آدھا میرا ہے یا یہ کہا کہ جو کچھ بڑھے وہ میرے اور تیرے درمیان نصفاً نصف ہے اور حال یہ کہ اول نے دوم کو آدھے نفع پر مال دے دیا تو رب المال کے لئے نصف ہوگا اور نصف مضارب دوم کے لئے ہوگا اور مضارب اول کے لئے کچھ نہ ہوگا۔ اس لئے کہ مالک نے مطلق بڑھاوے کا نصف اپنے لئے قرار دیا ہے تو مضارب اول کا دوسرے کے لئے نصف شرط کرنا اس کے پورے حصہ کی طرف راجع ہوگا۔ پس دوسرے کے لئے نصف ہوگا۔ شرط کی وجہ سے اور مضارب اول مفت نکل جائے گا۔ جیسے کسی درزی کو ایک درہم کے عوض کپڑا سینے کے لئے مزدور کیا گیا اور اس نے دوسرے درزی کو اجرت پر لیا۔ تاکہ ایک درہم کے عوض کپڑا سی دے۔ اور اگر مضارب ثانی کے لئے دو تہائی نفع طے کر لیا تو آدھا نفع مالک کا ہوگا اور آدھا مضارب ثانی کا اور پہلا مضارب دوسرے کو نفع کا چھٹا حصہ اپنے مال سے دے گا۔ کیونکہ اس نے دوسرے کے لئے ایسی چیز شرط کی ہے جس کا رب المال مستحق ہے تو رب المال کے حق میں اس کی شرط نافذ نہ ہوئی۔ کیونکہ اس میں حق کا ابطال ہے۔ لیکن تسمیہ بذات خود صحیح ہے۔ کیونکہ مقدار مسمیٰ ایسے عقد میں معلوم ہے جس کا وہ مالک ہے۔ حالانکہ مضارب اول نے دوسرے کے لئے سلامتی کی ضمانت کر لی تو اس کو پورا کرنا اس پر لازم ہے۔ اور اس لئے کہ اول نے دوسرے کو تضمن عقد دھوکا دیا ہے جو رجوع کرنے کا سبب ہوتا ہے اسی لئے وہ اول پر رجوع کرے گا اور یہ اس کی نظیر ہے جس کو ایک درہم میں کپڑا سینے کے لئے اجیر کیا گیا اور اس نے دوسرے کو ڈیڑھ درہم میں سینے کے لئے دے دیا۔

تشریح..... قولہ فما ربحت من شئنی اور اگر رب المال نے مضارب سے یہ کہا کہ اتنا نفع حاصل کرے وہ ہمارے درمیان نصفاً نصف ہے اور مضارب اول نے مضارب ثانی کو مضاربت بالنصف پر مال دیا تو مضارب ثانی کو اس کی شرط کے بموجب نصف ملے گا۔ اور باقی نصف میں رب المال اور مضارب اول دونوں برابر کے شریک ہوں گے۔ یعنی ایک ربع رب المال کا ہوگا اور ایک ربع مضارب اول کا۔ پس مضارب ثانی کو تین درہم ملیں گے اور رب المال اور مضارب اول کو ڈیڑھ ڈیڑھ۔

قولہ فلی نصفہ..... الخ۔ اور اگر رب المال نے مضارب اول سے کہا کہ جو کچھ اللہ دے گا اس کا نصف میرا ہے یا یہ کہا کہ جو کچھ بڑھے گا وہ میرے اور تیرے درمیان نصفاً نصف ہے اور باقی مسئلہ علی حالہ ہو تو نصف نفع رب المال کا، دہا اور نصف مضارب ثانی کا اور مضارب اول کو کچھ نہ ملے گا کیونکہ اس نے اپنا نصف نفع مضارب ثانی کو دے دیا۔ نیز مالک نے علی الاطلاق جو کچھ بڑھے اس کا نصف اپنے لئے شرط کیا ہے تو مضارب اول مضارب ثانی کے لئے نصف شرط کرنا اول کے پورے حصہ کی طرف راجع ہوگا۔ پس مضارب دوم کے لئے نصف نفع برباء شرط ہوگا۔ اور مضارب اول مفت نکل جائے گا۔

قولہ ثلثی الربح..... الخ۔ اور اگر مضارب اول نے مضارب ثانی کے لئے نفع کے دو ٹکٹ کی شرط کر لی تو نصف نفع رب المال کا ہوگا۔ اور نصف مضارب ثانی کا۔ اب مضارب اول مضارب ثانی کو نفع کا ایک سدس اپنے پاس سے دے گا۔ کیونکہ اس نے دوسرے مضارب کے لئے ایسی چیز شرط کی ہے جس کا مستحق رب المال ہے تو رب المال کے حق میں اس کی شرط نافذ نہیں ہوئی۔ کیونکہ اس میں رب المال کی حق تلفی لازم آتی ہے۔ لیکن وہ چونکہ دو تہائی نفع کا نام لے چکا اور یہ تسمیہ یعنی نام لینا بذات خود صحیح ہے۔ کیونکہ مقدار مسمیٰ ایسے عقد میں معلوم ہوئی ہے جس کا وہ مالک ہے اور حال یہ کہ مضارب

اول نے مضارب ثانی کے لئے اس بات کی ضمانت لی ہے کہ وہ اس کو شرط کے موافق سپرد کرے گا تو اس ضمانت کو پورا کرنا اس پر لازم ہے۔

قولہ و لائنہ غرہ..... الخ - اور اس لئے بھی کہ مضارب اول نے مضارب ثانی کو ایک عقد کے ضمن میں دھوکا دیا ہے جو سبب استحقاق ہوتا ہے لہذا مضارب ثانی اس سے نفع کا چھٹا حصہ اور لے گا۔ پھر صاحب ہدایہ نے فی ضمن العقد کی قید اس لئے لگائی ہے کہ دھوکا اگر عقد کے ضمن میں نہ ہو تو وہ موجب ضمان نہیں ہوتا جیسے کسی نے دوسرے سے کہا کہ یہ راستہ ہر امن ہے چلے جاؤ۔ حالانکہ راستہ مامون نہیں تھا۔ چنانچہ وہ اس راستہ میں چلا اور ڈاکوؤں نے لوٹ لیا تو راستہ بتانے والا ضامن نہ ہوگا کیونکہ یہ دھوکا کسی عقد کے ضمن میں نہیں ہے۔

مضارب نے رب المال کے لئے تہائی نفع کی شرط لگائی اور رب المال کے غلام

کے لئے تہائی نفع کی شرط لگائی، اس شرط پر کہ وہ اس کے ساتھ کام کرے گا اور

اپنے لئے تہائی نفع کی شرط لگائی یہ شرط لگانا جائز ہے

(فَصْلٌ) قَالَ وَإِذَا شَرَطَ الْمُضَارِبُ لِرَبِّ الْمَالِ ثُلُثَ الرِّبْحِ وَلِعَبْدِ رَبِّ الْمَالِ ثُلُثَ الرِّبْحِ عَلَى أَنْ يَعْمَلَ مَعَهُ وَلِنَفْسِهِ ثُلُثَ الرِّبْحِ فَهُوَ جَائِزٌ لِأَنَّ لِلْعَبْدِ يَدًا مُعْتَبَرَةً خُصُوصًا إِذَا كَانَ مَادُونًا لَهُ وَاشْتَرَا طُ الْعَمَلِ إِذْ لَهُ وَلِهَذَا لَا يَكُونُ لِلْمَوْلَى وَلَا يَأْتِي أَخِيذَ مَا أَوْدَعَهُ الْعَبْدُ وَإِنْ كَانَ مُحْجُورًا عَلَيْهِ وَلِهَذَا يَجُوزُ بَيْعُ الْمَوْلَى مِنْ عَبْدِهِ الْمَادُونِ وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ لَمْ يَكُنْ مَانِعًا مِنَ التَّسْلِيمِ وَالتَّخْلِيَةِ بَيْنَ الْمَالِ وَالْمُضَارِبِ بِخِلَافِ إِشْتِرَاطِ الْعَمَلِ عَلَى رَبِّ الْمَالِ لِأَنَّهُ مَانِعٌ مِنَ التَّسْلِيمِ عَلَى مَامَرٍّ وَإِذَا صَحَّتِ الْمُضَارَبَةُ يَكُونُ الثُّلُثُ لِلْمُضَارِبِ بِالشَّرْطِ وَالثُّلُثَانِ لِلْمَوْلَى لِأَنَّ كَسْبَ الْعَبْدِ لِلْمَوْلَى إِذَا لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ دَيْنٌ وَإِنْ كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ فَهُوَ لِلْغَرَمَاءِ هَذَا إِذَا كَانَ الْعَاقِدُ هُوَ الْمَوْلَى وَلَوْ عَقَدَ الْعَبْدُ الْمَادُونُ عَقْدَ الْمُضَارَبَةِ مَعَ اجْنَبِيٍّ وَشَرَطَ الْعَمَلِ عَلَى الْمَوْلَى لَا يَصِحُّ إِنْ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ دَيْنٌ لِأَنَّ هَذَا إِشْتِرَاطُ الْعَمَلِ عَلَى الْمَالِكِ وَإِنْ كَانَ عَلَى الْعَبْدِ دَيْنٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ لَا يَصِحُّ لِلْمَوْلَى بِمَنْزِلَةِ الْأَجْنَبِيِّ عِنْدَهُ عَلَى مَا عُرِفَ

ترجمہ..... اگر شرط کی مضارب نے رب المال کے لئے تہائی نفع کی اور رب المال کے غلام کے لئے تہائی نفع کی اس شرط پر کہ وہ اس کے ساتھ کام کرے گا اور اپنے لئے تہائی نفع کی تو یہ جائز ہے۔ کیونکہ غلام کا ایک قبضہ ہے معتبر خصوصاً جب کہ وہ ماذون ہو اور کام کی شرط لگانا اس کے لئے اجازت ہے۔ اسی لئے آقا کو اس چیز کے لینے کا اختیار نہیں جس کو غلام نے ودیعت رکھا ہو۔ اگرچہ وہ غلام مجبور ہو اور اسی لئے آقا کا اپنے ماذون غلام کے ہاتھ کچھ بیچنا جائز ہے۔ جب یہ بات ہے تو شرط مذکور مال سپرد کرنے اور مضارب اور مال کے درمیان تخلیہ ہونے سے مانع نہ ہوگی برخلاف رب المال پر کام کی شرط لگانے کے۔ کیونکہ یہ تسلیم سے مانع ہے۔ جیسا کہ زچکا۔ اور جب مضارب بت صحیح ہوگئی تو ایک تہائی مضارب کیلئے شرط کی وجہ سے اور دو تہائی آقا کیلئے ہوگا۔ کیونکہ غلام کی کمائی آقا کی ہوتی ہے جب کہ اس پر قرضہ نہ ہو اور اگر اس پر قرضہ ہو تو کمائی قرضہ اہوں کیلئے ہوگی۔ یہ اس وقت ہے جب عاقد آقا ہو اور اگر عبد ماذون نے کسی اجنبی کے ساتھ عقد مضاربت کیا اور آقا کے ذمہ کام کرنے کی شرط کر لی تو یہ صحیح نہیں اگر اس کے ذمہ قرضہ نہ ہو۔ اسلئے کہ یہ تو خود مالک پر کام کرنے کی شرط ہوئی اور اگر غلام کے ذمہ قرضہ ہو تو صحیح ہے امام ابو حنیفہ کے نزدیک۔ کیونکہ ان کے نزدیک آقا بمنزلہ اجنبی کے ہے جیسا کہ معلوم ہے۔

تشریح..... قولہ و اذا شرط المضارب اگر مضارب نے رب المال کے لئے تہائی نفع شرط کیا اور رب المال کے غلام کے لئے تہائی نفع اس

شرط پر طے کیا کہ غلام ماذون ہو یا نہ ہو اور ماذون خواہ مدیون ہو یا نہ ہو۔ کیونکہ غلام کا قبضہ ہے بالخصوص جبکہ وہ ماذون ہو اور یہاں جب غلام کا کام کرنا شرط کر لیا تو یہ غلام کے لئے تجارت کی اجازت ہوگئی۔ اور وہ عبد ماذون ہو گیا۔

قوله ولعبد رب المال..... الخ - کتاب میں عبد کے ساتھ رب المال کی جو قید مذکور ہے۔ یہ احترازی ہے یا اتفاقی؟ اس کی بابت صاحب نہایہ و صاحب معراج الدرایہ نے کہا ہے کہ یہ قید بطور شرط نہیں ہے کیونکہ عبد مضارب کا حکم بھی یہی ہے۔ صاحب نہایہ نے ذخیرہ اور مغنی سے جو تفصیل نقل کی ہے وہ بھی اسی پر دلالت ہے۔ صاحب معراج نے یہ بھی کہا ہے کہ اگر شرط مذکور کسی اجنبی کے لئے ہو تب بھی یہی حکم ہے بلکہ ہر اس شخص کا حکم یہی ہے جس کے لئے مضارب کی یارب المال کی شہادت مقبول نہیں ہوتی۔ لیکن شیخ کا کئی نے لکھا ہے کہ قید مذکور اس لئے ہے کہ رب المال کے غلام کی بابت بعض شوائع اور بعض حنا بلکہ اختلاف ہے اور اس کے علاوہ کے بارے میں کسی کا اختلاف نہیں ہے۔ صاحب کفایہ فرماتے ہیں کہ اشتراط عمل کے وقت عبد مضارب کا بھی یہی حکم ہے اس کے باوجود کتاب میں جو عبد کے ساتھ رب المال کی قید ہے اس سے ایک و ہم کا ازالہ مقصود ہے اور وہ یہ کہ غلام کا قبضہ تو آقا ہی کا قبضہ ہے تو مانع تخلیہ ہونا چاہئے۔ فقال ہو جائزہ۔ صاحب نتائج نے اسی کو حق کہا ہے۔

قوله علی ان يعمل معه..... الخ - اس قید کے ذریعہ اس صورت سے احتراز ہے جب غلام کا کام کرنا شرط نہ ہو کہ اس میں تفصیل ہے اور وہ یہ کہ اس صورت میں دیکھا جائے گا کہ غلام کے ذمہ قرضہ ہے یا نہیں۔ سو اگر اس کے ذمہ قرضہ نہ ہو تو مضارب کی شرط مذکور صحیح ہوگی۔ خواہ غلام مضارب کا ہو یا رب المال کا ہو۔ وجہ یہ ہے کہ غلام کے حق میں شرط مذکور کی تصحیح اس لئے معتذر ہے کہ نفع کا استحقاق یا تو اس المال سے ہوتا ہے یا کام سے یا ضمان عمل سے۔ اور غلام کے حق میں ان میں سے کوئی چیز بھی متحقق نہیں ہے۔ لہذا شرط مذکور کو اس کے آقا کے حق میں ٹھہرایا جائے گا (لائی ماہو شرط للعبد شرط لمولاه اذا لم یکن علیہ ذین)۔

اور اگر غلام کے ذمہ قرض ہو تو دیکھا جائے گا کہ غلام مضارب کا ہے یا رب المال کا۔ اگر غلام مضارب کا ہو تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک شرط صحیح نہ ہوگی اور مشروط رب المال کے لئے ہوگا اس لئے کہ اس صورت میں شرط مذکور کی تصحیح مضارب کے حق میں بھی معتذر ہے۔ بایں معنی کہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک مضارب اپنے غلام کی کمائی کا مالک نہیں ہوتا۔ جب کہ اس کے ذمہ ذین ہو۔ البتہ صاحبینؒ کے نزدیک شرط صحیح ہوگی اور اس کا پورا کرنا ضروری ہوگا اور اگر غلام رب المال کا ہو تو مشروط بلا خلاف رب المال کے لئے ہوگا۔ (غایہ)

قوله ولهذا لا یکن للمولی..... الخ - یعنی غلام کا قبضہ چونکہ معتبر قبضہ ہے اسی لئے آقا کو یہ اختیار نہیں ہوتا کہ غلام نے جو چیز کسی کے پاس ودیعت رکھی وہ اس کو لے لے۔ نیز اسی لئے آقا کا اپنے غلام کے ہاتھ کچھ فروخت کرنا جائز ہے۔ جب یہ بات ہے تو شرط مذکور تسلیم مال اور تخلیہ سے مانع نہ ہوگی اور مضارب بت صحیح ہو جائے گی۔ اس کے برخلاف اگر مضارب بت میں تجارت کا کام رب المال کے ذمہ شرط ہو تو فاسد ہوگی۔ کیونکہ سابق میں گذر چکا کہ اس سے مضارب کا قبضہ پورا نہیں ہوتا اور تخلیہ کے ساتھ اس کے قبضہ میں مال نہیں پہنچتا۔ بہر کیف جب اس کے غلام کے کام کی شرط لگانا صحیح ہے تو صحت مضارب بت کی وجہ سے حسب شرط ایک تہائی نفع مضارب کا ہوگا اور دو تہائی آقا کا۔ کیونکہ غلام کی کمائی اس کے آقا کی ہوتی ہے بشرطیکہ غلام کے ذمہ قرضہ نہ ہو۔

قوله ولو عقد العبد..... الخ - حکم مذکور تو اس وقت ہے جب عاقل مضارب بت خود آقا اور ہو اگر عبد ماذون نے کسی اجنبی کے ساتھ عقد مضارب بت کیا اور آقا کے ذمہ کام کرنا شرط کیا تو دیکھا جائے گا کہ عبد ماذون پر قرضہ ہے یا نہیں۔ اگر قرضہ نہ ہو تو عقد صحیح ہوگا۔ کیونکہ یہ تو خود مالک پر تجارت کا کام کرنا شرط ہوا۔ اور اگر غلام کے ذمہ قرضہ ہو تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک عقد صحیح ہوگا۔ کیونکہ کتاب الماذون سے یہ معلوم ہوا ہے کہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک مقروض غلام کی نسبت آقا بمنزلہ اجنبی کے ہوتا ہے۔

معزولی اور بٹوارہ کا بیان، مضاربت کے وکالت ہونے کی بحث

(فَصْلٌ فِي الْعَزْلِ وَالْقِسْمَةِ) قَالَ وَإِذَا مَاتَ رَبُّ الْمَالِ أَوْ الْمُضَارِبُ بَطَلَتِ الْمُضَارِبَةُ لِأَنَّهُ تَوَكَّلَ عَلَى مَا تَقَدَّمَ وَمَوْتُ الْمُؤَكَّلِ يُبْطِلُ الْوَكَالَهَ وَكَذَا مَوْتُ الْوَكِيلِ وَلَا تُورَثُ الْوَكَالَهَ وَقَدْ مَرَّ مِنْ قَبْلُ

ترجمہ..... (فصل معزولی اور بٹوارہ کے بیان میں) جب مر جائے رب المال یا مضارب تو مضاربت باطل ہو جائے گی۔ کیونکہ یہ تو ایک توکیل ہے۔ جیسا کہ پہلے گذر چکا اور مؤکل کا مرجانہ وکالت کو باطل کر دیتا ہے اور ایسے ہی وکیل کا مرجانہ اور وکالت موروثی نہیں ہوتی جیسا کہ سابق میں گذر چکا۔ تشریح..... قولہ واذمات اگر رب المال یا مضارب مر جائے تو مضاربت باطل ہو جائے گی۔ کیونکہ مضارب کے عمل کے بعد مضاربت توکیل کے حکم میں ہوتی ہے جیسا کہ ہم شروع باب میں ذکر کر چکے اور وکالت مؤکل یا وکیل کے مرنے سے باطل ہو جاتی ہے تو مضاربت بھی باطل ہو جاتی ہے۔ اور وجہ دراصل یہ ہے کہ مضارب جو مال میں تصرف کرتا ہے وہ رب المال کی اجازت سے کرتا ہے۔ جیسے وکیل کا تصرف باذن مؤکل ہوتا ہے اور جب رب المال کا انتقال ہو گیا۔ تو اس کی اجازت کتم ہو گئی پس مال غیر من اس کی اجازت کے بغیر تصرف جائز نہ ہوگا۔ اسی طرح مضارب کے مرجانے سے بھی مضاربت باطل ہو جائے گی۔ کیونکہ مضاربت بمنزلہ توکیل کے ہے۔ اور وکیل کا مرجانہ باطل وکالت ہوتا ہے اور وکالت وکیل کے ورثہ کی طرف منتقل نہیں ہوتی تو ایسے ہی مضاربت بھی منتقل نہ ہوگی۔

قولہ لِأَنَّهُ تَوَكَّلَ..... الخ۔ شیخ اتقانی اور علامہ عینی وغیرہ نے لکھا ہے کہ مضاربت کا توکیل ہونا اصلی کلی کے طرز پر نہیں ہے بلکہ چند مسائل میں مضاربت اور توکیل دونوں کا حکم جدا گانہ ہے۔

پہلا مسئلہ..... تو وہ ہے جو شیخ الاسلام علاء الدین اسماعیلی نے شرح کافی میں ”باب شراء المضارب و بیعہ“ کے تحت ذکر کیا ہے کہ مضارب نے ایک غلام خرید اور پھر عیب کی وجہ سے اس کو واپس کرنا چاہا بالغ نے اس سے یمین کا مطالبہ کیا کہ وہ اس عیب سے راضی نہیں ہوا تھا۔ نیز جب سے مضارب نے اس کو خریدا ہے اس وقت سے اب تک اس غلام کو فروختگی کے لئے کسی پر پیش نہیں کیا اور مضارب نے قسم کھانے سے انکار کیا تو غلام مضاربت پر باقی رہے گا کیونکہ زیادہ سے زیادہ یہی ہے کہ یہ معاملہ ابتدائی خرید ہو۔ اور اگر وہ اس کو ابتداء خریدتا تو صحیح ہوتا ایسے ہی استرداد بالعیب کی صورت میں بھی صحیح ہوگا۔

دوسرا مسئلہ..... وہ ہے جو شرح کافی ہی میں ”باب المضارب يدفع المال مضاربة“ کے ذیل میں مذکور ہے کہ ایک شخص نے مضارب کو مضاربت بالصف کے طور پر ہزار درہم دے کر کہا۔ اعل فیہ برأیک، مضارب نے وہ مال کسی دوسرے کو مضاربت بالثلث کے طور پر دے دیا اور اس نے کام کر کے نفع کمایا تو دوسرے مضارب کے لئے تہائی نفع اور مضارب اول کے لئے چھٹا حصہ اور رب المال کے لئے نصف نفع ہوگا۔ اب اگر مضارب ثانی وہ مال کسی تیسرے کو مضاربت پر دے دے۔ جب کہ مضارب ثانی کے لئے یہ کہا گیا تھا اعل فیہ برأیک تو وہ اس کا مشارک ہو سکتا ہے اور اپنے مال کے ساتھ خلط بھی کر سکتا ہے۔ اس کے برخلاف اگر وکیل سے کہا گیا اعل برأیک تو وہ دوسرے کو وکیل کر سکتا ہے۔ لیکن اگر وکیل اول نے وکیل ثانی کے لئے کہا اعل فیہ برأیک تو وکیل ثانی کسی تیسرے کو وکیل نہیں کر سکتا۔ اس لئے کہ وکیل اول کو ولایت توکیل اجازت سے حاصل ہوتی ہے اور اجازت خاص طور سے اسی حق میں ہے تو یہ اجازت غیر کے حق میں ثابت نہ ہوگی۔ بخلاف مضارب کے کہ اس کو یہ ولایت عقد شرکت کی وجہ سے حاصل ہوتی ہے۔ کیونکہ وہ اعل فیہ برأیک کہنے کی وجہ سے علی الاطلاق تجارت کا مجاز ہو گیا لہذا مجموع انواع تجارت کا مالک ہو گا۔ و هذا نوع تجارة فملك التفويض الى غيره۔

تیسرا مسئلہ..... یہ ہے کہ جب وکیل کو کوئی خریدنے سے پہلے من دیا گیا اور وہ خرید کے بعد اس کے پاس سے تلف ہو گیا تو وکیل اپنے مؤکل سے

پھر شمن لگے گا۔ اب اگر وہ بھی ہلاک ہو جائے تو دوبارہ مؤکل سے نہیں لے سکتا۔ بخلاف مضارب کے کہ وہ رب المال پر بار بار رجوع کرتا رہے گا۔ تاکہ شمن بائع کو پہنچ جائے۔ وجہ یہ ہے کہ وکیل اپنے لئے تصرف کرتا ہے اسی لئے وہ رجوع کر سکتا ہے اور جب وہ ایک بار رجوع کر چکا تو جو کچھ اس کے لئے مؤکل پر واجب تھا وہ لے چکا اور مؤکل کا ذمہ بری ہو گیا۔ لہذا اس کے بعد رجوع نہیں کر سکتا۔ بخلاف مضارب کے کہ وہ مال اپنے لئے نہیں لیتا بلکہ مضارب بت کے لئے لیتا ہے۔

چوتھا مسئلہ..... یہ ہے کہ مضارب نے مال مضارب بت سے کچھ اسباب خرید اور رب المال نے اس کو مضارب بت سے معزول کر دیا تو اس کا معزول کرنا کارگر نہ ہوگا۔ اگرچہ مضارب کو اس کا علم ہو جائے بخلاف وکیل کے کہ اگر اس کو معزولی کا علم ہو جائے تو وہ معزول ہو جائے گا۔ وجہ یہ ہے کہ مذکورہ حالت میں حق مضارب بت اس اسباب کے ساتھ وابستہ ہو چکا ہے تاکہ نفع حاصل ہو جس کا حقدار مضارب بھی ہے۔ اور وکیل کا کوئی حق اس سے وابستہ نہیں ہے۔

پانچواں مسئلہ..... یہ ہے کہ اگر رب المال مرتد ہو کر دار الحرب چلا گیا اس کے بعد مسلمان ہو کر پھر واپس آ گیا تو مضارب بت علی حالہ باقی رہے گی بخلاف وکالت کے جیسا کہ عنقریب آ رہا ہے۔

ارتداد اور رب المال کا حکم

وَإِنْ ارْتَدَّ رَبُّ الْمَالِ عَنِ الْإِسْلَامِ وَالْعِيَاذُ بِاللَّهِ وَلِحَقِّ بَدَارِ الْحَرْبِ بَطَلَتْ الْمُضَارَبَةُ لِأَنَّ اللُّحُوقَ بِمَنْزِلَةِ الْمَوْتِ لَا تَرَى أَنَّهُ يُقَسَّمُ مَالُهُ بَيْنَ وَرَثَتِهِ وَقَبْلَ لِحُوقِهِ يَتَوَقَّفُ تَصَرُّفُ مُضَارِبِهِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ لِأَنَّهُ يَتَصَرَّفُ لَهُ فَصَارَ كَتَصَرُّفِهِ بِنَفْسِهِ

ترجمہ..... اور اگر رب المال اسلام سے پھر گیا العیاذ باللہ اور دار الحرب میں مل گیا تب بھی مضارب باطل ہوگی۔ کیونکہ دار الحرب میں مل جانا بمنزلہ موت کے ہے کیا نہیں دیکھتے کہ اس کا مال اس کے ورثہ میں تقسیم کر دیا جاتا ہے اور لحوق سے پہلے اس کے مضارب کا تصرف موقوف رہے گا۔ امام ابو حنیفہؒ کے نزدیک کیونکہ مضارب کام اسی کے لئے کرتا ہے تو اس کے بذات خود تصرف کرنے کی طرح ہو گیا۔

تشریح..... قولہ وان ارتد رب المال اگر رب المال (معاذ اللہ) مرتد ہو کر دار الحرب چلا جائے (اور قاضی اس کے لحاق بدار الحرب کا حکم لگا دے) تب بھی مضارب بت باطل ہو جائے گی۔ کیونکہ اس کی وجہ سے اس کے املاک زائل ہو کر ورثہ کی طرف منتقل ہو جاتے ہیں اور اس کے امہات الاولاد اور مدبر غلام سب آزاد ہو جاتے ہیں۔ تو یہ اس کے مرجانے کے درجہ میں ہو گیا۔

فائدہ..... رب المال کے مرتد ہو کر دار الحرب چلے جانے کے مسئلہ کی چند صورتیں ہیں بایں طور کہ مرتد ہو کر چلے جانے کے بعد وہ پھر مسلمان ہو کر واپس آیا یا نہیں۔ اگر مسلمان ہو کر واپس نہیں ہوا تو مضارب بت باطل ہوگی اور اگر مسلمان ہو کر واپس آ گیا تو یہ واپسی قاضی کے لحاق بدار الحرب کا حکم لگانے سے پہلے ہوگی یا اس کے بعد ہوگی۔ اگر واپسی قضاء قاضی سے پیشتر ہو تو مضارب بت باطل نہ ہوگی بلکہ علی حالہ برقرار رہے گی۔ اور اس کی ردت کے زمانہ میں مضارب نے خرید و فرخت وغیرہ جو تصرفات کئے ہوں وہ سب نافذ ہوں گے۔ اس لئے کہ جب اس کی ردت اتصال قضاء سے پہلے ہی ٹوٹ گئی تو اس کا حکم باطل ہو گیا۔ گویا وہ مرتد ہوا ہی نہیں اور اگر واپسی قضاء قاضی کے بعد ہو تو بالاتفاق مضارب بت باطل ہو جائے گی۔

تنبیہ..... عنایہ، بنایہ کفایہ وغیرہ عام شروح میں لکھا ہے جس کو ان میں سے بعض نے مبسوط کی طرف منسوب کیا ہے کہ کتاب میں جو بطلان مضارب بت کا حکم مذکور ہے۔ یہ اس وقت ہے جب رب المال مرتد ہونے کے بعد مسلمان ہو کر واپس نہ آئے۔ اور اگر وہ مسلمان ہو کر واپس آ گیا تو

کتاب المضاربة..... ۱۶۹ اشرف الہدایہ جلد ۱۲ از دہم
 عقد مضاربہ علی حالہ برقرار رہے گا۔ خواہ واپسی قضاء قاضی سے پیشتر ہو یا اس کے بعد ہو۔ اگر واپسی قضاء قاضی سے پیشتر ہو تو عدم بطلان کی وجہ یہ ہے کہ ایسی حالت بمنزلہ غیوبت کے ہے اور رب المال کی غیوبت نہ موجب عزل ہے اور نہ موجب بطلانِ اہلیت، اور اگر قضاء قاضی کے بعد ہو تو عدم بطلان مضاربہ حق مضارب کی وجہ سے ہے۔ جیسے اگر وہ حقیقہً مرجائے۔ (انتہی کلامہم)

صاحب نتائج کہتے ہیں کہ اس کلام میں اولاً تو یہ اشکال ہے کہ اگر وہ حقیقہً مرجائے تب تو مضاربہ بطلانِ باطل ہو جاتی ہے جیسا کہ سابق میں مسئلہ گذر چکا پھر یہ کہنا کیسے صحیح ہوا ”کمالو مات حقیقہ“ (لایہ کہ کمالو مات حقیقہ کو اس صورت کے ساتھ مقید کیا جائے جب رأس المال اسباب ہو کہ اس صورت میں مضارب معزول نہیں ہوتا جیسا کہ کتاب میں آگے آ رہا ہے۔

ثانیاً اس لئے کہ اگر فقہاء قاضی کے بعد مسلمان ہو کر واپسی کی صورت میں عقد مضاربہ کے بدستور باقی رہنے کی علت حق مضارب ہی ہو تو پھر رب المال کے واپس نہ ہونے کی صورت میں بھی مضاربہ باقی رہتی چاہیے۔ کیونکہ حق مضارب جو علت وہاں تھی وہ یہاں بھی ہے۔

پس صحیح بات وہی ہے جو ہم نے فائدہ کے ذیل میں بیان کی ہے کہ اگر رب المال مرتد ہونے کے بعد مسلمان ہو کر واپس نہ ہو یا اس کی واپسی قضاء قاضی کے بعد ہو تو ان دونوں صورتوں میں کوئی فرق نہیں۔ دونوں میں مضاربہ باطل ہو جائے گی۔ صاحب ہدایہ کی تعلیل ”لان الحقوق بمنزلة الموت“ سے بھی یہی نکلتا ہے۔ اس لئے کہ جب لُحوق بمنزلہ موت کے ہے اور موت سے مضاربہ باطل ہو جاتی ہے تو ایسے ہی اس سے باطل ہو جائے گی جو منزلہ موت کے ہے اس کے علاوہ بعض دیگر معتبرات سے بھی یہی ظاہر ہوتا ہے۔ چنانچہ بدائع میں ہے۔

ولو ارتد رب المال فباع المصارِبِ اور اشترى بالمال بعد الردّة فذلك كله موقوف في قول ابی حنیفہ ان رجع الى الا سلام بعد ذلك نفذ ذلك كله والتحق ردّته بالعدم في جميع احكام المصارِبَةِ و صار كأنه لم يرتد اصلا وكذا اذا الحق بدار الحرب ثم عد مسلما قبل ان يحكم بلحاقه بدار الحرب — اھ

اسی طرح شیخ الاسلام علاء الدین اسحاقی کو شرح کافی حاکم شہید میں ہے۔

ولو ارتد رب المال ثم قتل او مات او لحق بدار الحرب فان القاضی یجوز البيع والشراء على المصارِبِ والربح له ویضمنه رأس المال فی قیاس قول ابی حنیفہ وقال ابو یوسف و محمد هو على المضاربة بالولاية الاصلية فيتوقف ویبطل بالموت او بالقضاء باللحوق ولو لم یرفع الامر الى القاضی حتى عاد المرتد مسلماً جاز جميع ذلك على المضاربة لانه انتقضت ردّته قبل اتصال القضاء بها فبطل حکمها — اھ

دونوں عبارتوں میں خط کشیدہ الفاظ سے یہ بات بالکل واضح ہے کہ قضاء قاضی کے بعد مسلمان ہو کر واپس آنے کی صورت میں مضاربہ باطل ہوگی۔

قوله وقيل لحوقه..... یعنی رب المال جو مرتد ہوا ہے اس کے لُحوق بدار الحرب سے پہلے اس مضارب کے تصرفات (خرید و فروخت وغیرہ) سب امام ابو حنیفہ کے نزدیک موقوف ہوں گے کہ اگر وہ اسلام قبول کر لے تو مضارب کے تصرفات نافذ ہوں گے اور اگر وہ مرجائے یا ردت پر قتل کر دیا جائے یا وہ دار الحرب میں مل جائے اور قاضی اس کے لُحوق کا حکم کر دے تو تصرفات باطل ہو جائیں گے۔ وجہ یہ ہے کہ مضارب تو تصرف رب المال ہی کے لئے کرتا ہے تو اس کا تصرف رب المال کے تصرف کی طرح ہوا کہ اگر وہ اس صورت میں بذاتِ خود تصرف کرتا تو وہ امام ابو حنیفہ کے نزدیک موقوف ہوتا پس ایسے ہی اس کے نائب یعنی مضارب کا تصرف بھی موقوف رہے گا۔

ارتداد مضارب کا حکم

وَلَوْ كَانَ الْمُضَارِبُ هُوَ الْمُرْتَدُّ فَالْمُضَارَبَةُ عَلَى حَالِهَا لِأَنَّ لَهُ عِبَارَةً صَحِيحَةً وَلَا تَوَقَّفَ فِي مِلْكِ رَبِّ الْمَالِ فَبَقِيَتِ الْمُضَارَبَةُ

ترجمہ..... اور اگر مضارب ہی مرتد ہو تو مضاربہ اپنے حال پر رہے گی۔ کیونکہ مضارب کی عبارت ایک صحیح عبارت ہے اور رب المال کی ملکیت میں کوئی توقف نہیں تو مضاربہ باقی رہی۔

تشریح..... قولہ ولو كان المضارب هو المرتد بنا یہ شرح ہدایہ میں ہے کہ لفظ المرتد دال کے نصب کے ساتھ ہے۔ کیونکہ یہ کان کی خبر ہے اور ضمیر فصل ہے اور فبقیت المضاربة میں فاء کلمہ شرط محذوف کا جواب ہے۔ تقدیر عبارت یوں ہے و اذا كان كذلك فبقیت المضاربة علی حالہا۔

پھر بقول صاحب نتائج صاحب ہدایہ کے قول ولو كان المضارب هو المرتد فالمضاربة علی حالہا میں عقلاً دو احتمال ہیں۔ اول یہ کہ قول سابق ”وان ارتد رب المال ولحق بدار الحرب بطلت المضاربة“ سے وابستہ ہو۔ اس صورت میں مطلب یہ ہوگا کہ اگر مرتد مضارب ہو جو دار الحرب میں مل گیا تو مضاربہ اپنے حال پر باقی ہے یعنی باطل نہیں ہے۔ دوسرا احتمال یہ ہے کہ یہ موصوف کے قول ”وقبل لحوقه يتوقف تصرف مضاربه عند ابي حنيفة“ سے پیوستہ ہو اس صورت میں مطلب یہ ہوگا کہ اگر مضارب مرتد ہو اپنے لحوق دار الحرب سے پہلے تو مضاربہ باقی ہے یعنی اس کا تصرف امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک بھی موقوف نہیں ہے بلکہ سب کے نزدیک اس کے تصرفات جائز ہیں۔

ان میں سے پہلے احتمال کی طرف صدر الشریعہ گئے ہیں۔ حیث قال فی شرح قول صاحب الوقایہ وتبطل بموت احدهما ولحق المالك مرتدا بخلاف لحاق المضارب بدار الحرب مرتدا حیث لا تبطل المضاربة لِأَنَّ لَهُ عِبَارَةً صَحِيحَةً - اھ اور متاخرین میں سے صاحب دروغر اور صاحب اصلاح والیضاح نے انہی کی پیروی کی ہے۔ اور نفس عبارت وقایہ سے بھی یہی معنی ظاہر ہیں۔ کیونکہ اس مبطل مضاربہ موت کو مضارب رب المال میں سے ایک کی طرف علی الاطلاق مضاف کیا ہے اور مبطل مضاربہ لحاق کو صرف رب المال کی طرف کیا ہے پس وقایہ کی عبارت اس پر دال ہوتی کہ مضارب کا لحاق مبطل مضاربہ نہیں ہے بنا برآں نہ روایات میں کسی شے کو خاص طور سے ذکر کرنا اس کے ماعدائے حکم کی نفی پر دال ہوتا ہے۔ جیسا کہ فقہاء نے اس کی تصریح کی ہے۔

لیکن صاحب نتائج کہتے ہیں کہ میرے نزدیک یہ معنی صحیح نہیں اس لئے کہ احکام مرتدین کے باب میں یہ بات ثابت شدہ ہے کہ مرتد جب دار الحرب چلا جائے اور حاکم اس کے لحاق کا حکم کر دے تو وہ اہل حرب ہی سے ہو جاتا ہے۔ اور اہل حرب احکام اسلام کے حق میں بالکل مردہ ہیں۔ جیسا کہ صاحب ہدایہ کے قول ”لَا لِلْحَقِّ بِمَنْزِلَةِ الْمَوْتِ إِلَّا تَرَى أَنَّهُ يَقْسَمُ مَالَهُ بَيْنَ وَرَثَتِهِ“ سے یہ بات بخوبی واضح ہے۔ اور جب اہل حرب بالکل مردہ ہیں تو پھر مردہ کا تصرف کیسے متصور ہو سکتا ہے یہاں تک کہ مضارب کا تصرف علی حالہ باقی رہے جب کہ وہ مرتد ہو کر دار الحرب چلا گیا۔

علاوہ ازیں مضارب کے دار الحرب چلے جانے اور اس کے لحاق بدار الحرب کا حکم ہو جانے کے بعد مضاربہ کا باطل ہو جانا تو کتب معتبرہ میں مصرح موجود ہے۔ چنانچہ بدائع میں ہے وان مات المضارب او قتل علی الردة بطلت المضاربة لِأَنَّ مَوْتَهُ فِي الرَّدَةِ كَمَوْتِهِ قَبْلَ الرَّدَةِ وَكَذَا إِذَا لَحِقَ بدار الحرب وقضى بلحقه لِأَنَّ رَدَّتَهُ مَعَ اللِّحَاقِ وَالْحُكْمُ بِهِ بِمَنْزِلَةِ مَوْتِهِ فِي بَطْلَانِ تَصَرُّفِهِ - اھ

پس صحیح اور حق احتمال ثانی ہے اور وہی صاحب ہدایہ کی مراد ہے۔ جیسا کہ مسئلہ کی تعلیل ”ولا توقف فی ملک رب المال“ اسی کی طرف رہنمائی کر رہی ہے اس لئے کہ یہ قول ملک رب المال میں توقف سے احتراز کے لئے ہے۔ اور یہ بات ظاہر ہے کہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک جو ملک رب المال میں توقف ہے وہ لحاق سے پہلے ہے نہ کہ لحاق کے بعد۔ پس یہاں بھی وہی توقف مراد ہوگا جو لحاق سے پہلے ہوتا ہے۔ لہذا یلغو هذا

اس تحقیق کی روشنی میں پیش نظر قول کا مطلب یہ ہے کہ اگر مرتد ہونے والا مضارب ہو لحاق دار الحرب سے پہلے تو مضارب بت اپنے حال پر باقی رہے گی۔ یعنی اس کا تصرف امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک بھی موقوف نہ ہوگا۔ حتیٰ کہ اگر اس نے کچھ خرید یا فروخت کیا۔ نفع کمایا یا نقصان اٹھایا۔ پھر مر گیا یا اپنی ردت پر قتل کیا گیا یا دار الحرب میں مل گیا۔ تو اس کے تمام تصرفات سب کے نزدیک جائز ہوں گے اور نفع ان کے درمیان شرط کے موافق ہوگا۔ وجہ یہ ہے کہ مضارب کی عبارت ہے۔ کیونکہ صحت عبارت کا مدار اس کی آدمیت پر ہے۔ اور وہ مرتد ہو جانے کی بعد بھی آدمی ہے جس میں کوئی نقص و فتور نہیں ہے بلکہ وہ ردت سے پہلے کی طرح اب بھی عقل و تمیز اور اپنے درست ہوش و حواس کے ساتھ ہوتا اور کام کرتا ہے یہاں تک کہ اگر وہ مسلمان ہو جائے تو اس کا اسلام صحیح ہوتا ہے۔ لہذا اس کی مضاربیت بالاتفاق باقی رہے گی۔ کیونکہ اس مال مضاربیت میں وہ مالک کا نائب ہے۔ رہا مرتد کے تصرف کا امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک موقوف ہونا سو وہ اس وجہ سے ہے کہ اس کے مال سے وارثوں کا حق متعلق ہو گیا اور رب المال کی ملک میں کوئی توقف نہیں۔ کیونکہ اس سے حق ورثہ کا کوئی تعلق نہیں ہے۔ بہر کیف مال مضاربیت میں مضارب کے تصرف سے کوئی وجہ توقف موجود نہیں۔ کیونکہ وہ تو مالک کا نائب ہے۔ فلہذا نفذ تصرفہ

صرف اتنی بات ہے کہ اس کی خرید و فروخت میں جو ذمہ داری اس کو لاحق ہو وہ امام ابوحنیفہؒ کے قول میں رب المال پر عائد ہوگی اور صاحبینؒ کے نزدیک ردت کے بعد تصرف میں اس کا حال ایسا ہی ہے جیسے ردت سے پہلے تھا۔ پس مذکورہ ذمہ داری اسی پر عائد ہوگی مگر وہ اس میں رب المال پر رجوع کرنے لگا۔

رب المال نے مضارب کو معزول کر دیا اور اس کو اپنی معزولی کا علم یا خبر نہیں اور اس نے خرید و فروخت کی تو اس کا تصرف جائز ہے

قَالَ فَإِنْ عَزَلَ رَبُّ الْمَالِ الْمُضَارِبَ وَلَمْ يَعْلَمْ بِعَزْلِهِ حَتَّى اشْتَرَى وَبَاعَ فَتَصَرَّفَهُ جَائِزٌ لِأَنَّهُ وَكَيْلٌ مِنْ جِهَتِهِ وَعَزْلُ الْوَكَيْلِ قُصْدًا يَتَوَقَّفُ عَلَى عِلْمِهِ وَإِنْ عِلِمَ بِعَزْلِهِ وَالْمَالُ عُزُوضٌ فَلَهُ أَنْ يَبِيعَهَا وَلَا يَمْنَعُهُ الْعَزْلُ مِنْ ذَلِكَ لِأَنَّ حَقَّهُ قَدْ ثَبَتَ فِي الرَّبْحِ وَإِنَّمَا يَظْهَرُ بِالْقِسْمَةِ وَهِيَ تُبْتَنَى عَلَى رَأْسِ الْمَالِ وَإِنَّمَا يَنْصُضُ بِالنَّبِيْعِ. قَالَ ثُمَّ لَا يَجُوزُ أَنْ يَشْتَرِيَ بِشَمَنِهَا شَيْئًا آخَرَ لِأَنَّ الْعَزْلَ إِنَّمَا لَمْ يَعْمَلْ ضَرُورَةً مَعْرِفَةِ رَأْسِ الْمَالِ وَقَدْ انْدَفَعَتْ حَيْثُ صَارَ نَقْدًا فَيَعْمَلُ الْعَزْلُ

ترجمہ..... اگر رب المال نے مضارب کو معزول کر دیا اور اس کو اپنے معزول ہونے کی خبر نہ ہوئی یہاں تک کہ اس نے خرید و فروخت کر لی تو اس کا تصرف جائز ہے کیونکہ وہ رب المال کی طرف سے وکیل ہے اور وکیل کو قصد معزول کرنا اس کے علم پر موقوف ہوتا ہے اور اگر اس کو اپنا معزول ہونا معلوم ہو اس حال میں کہ مال اسباب ہے تو اس کو فروخت کر سکتا ہے معزول ہونا اس سے مانع نہ ہوگا۔ کیونکہ نفع میں اس کا حق ثابت ہو چکا جو ہزارہ ہی سے ظاہر ہوگا اور ہزارہ اس المال جدا کرنے پر مبنی ہے اور وہ فروخت کرنے ہی سے نقد ہوگا۔ پھر اس کی قیمت سے اور چیز خریدنا جائز نہیں۔ اس لئے کہ معزولی نے معرفتِ رأس المال کی ضرورت سے اپنا اثر نہیں کیا اور نقد ہو جانے پر یہ ضرورت دفع ہو گئی تو معزولی اپنا کام کرے گی۔

① ويشير اليه زيادة الشراح قيد في قولهم جميعا بعد قوله "فَالْمُضَارِبَةُ عَلَى حَالِهَا" أَوْ لَا شَكَّ أَنْ زِيَادَةَ هَذَا الْقَيْدِ لِلْإِيْمَاءِ إِلَى تَحَقُّقِ الْخِلَافِ بَيْنَ الْمُتَنَافِسِينَ إِذَا كَانَ رَبُّ الْمَالِ هُوَ الْمُرْتَدُّ وَلَا خِلَافَ فِيهِ بَعْدَ الْحَقِّقِ وَإِنَّمَا الْخِلَافُ فِيهِ قَبْلَ الْحَقِّقِ حَيْثُ يَتَوَقَّفُ تَصَرُّفُ مُضَارِبِهِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَلَا يَتَوَقَّفُ عِنْدَهُمَا بَلْ يَنْفُذُ فَلَا بَدَانَ يَكُونُ الْمُرَادُ بِالْوُفَاقِ فِي بَقَاءِ الْمُضَارِبَةِ عَلَى حَالِهَا فِيمَا إِذَا كَانَ الْمُضَارِبُ هُوَ الْمُرْتَدُّ هُوَ الْوُفَاقُ فِيهِ قَبْلَ الْحَقِّقِ لِتَظْهَرُ فَائِدَةُ ذَلِكَ الْقَيْدِ - (نَتَاجُ)

تشریح قولہ فان عزل اگر رب المال نے مضارب کو معزول کر دیا اور مضارب کو اپنے معزول ہونے کی خبر نہیں ہوئی۔ یہاں تک کہ اس نے خرید و فروخت کر لی تو اس کا تصرف جائز ہے کیونکہ وہ رب المال کی طرف سے وکیل ہے اور وکیل کو قصد معزول کرنا اس کے علم پر موقوف ہوتا ہے تو مضارب بھی علم ہوئے بغیر معزول نہ ہوگا۔ کیونکہ یہ عزل قصدی ہے جو علم پر موقوف ہوتا ہے جس کی دلیل شرعی ادا امر و نواہی ہیں۔ عزل قصدی کی قید اس لئے ہے کہ اگر کسی شخص کو غلام فروخت کرنے کے لئے وکیل کیا۔ پھر موکل نے وہ غلام خود فروخت کر دیا تو وکیل خود معزول ہو جاتا ہے خواہ اس کو علم ہو یا نہ ہو۔

قولہ وان علم بعزله الخ - جب رب المال نے مضارب کو قصد معزول کر دیا اور مضارب کو آگاہی ہو گئی تو اب دو حال سے خالی نہیں یا تو اس کے پاس مال مضاربت اسباب ہوگا۔ یا فروخت ہو کر سب نقد ہو چکا ہوگا۔ پس اگر اسباب ہو تو مضارب کو اختیار ہے کہ اسباب کو فروخت کرے۔ اس کا معزول ہونا اکثر اہل علم کے نزدیک بیع سے مانع نہ ہوگا۔ کیونکہ نفع میں اس کا حق ثابت ہو چکا ہے جو بٹوارہ ہی سے ظاہر ہوگا اور بٹوارہ اس المال جدا کرنے پر مبنی ہے یعنی اس پر کہ کل مال نقد اسی وقت ہوگا جب اسباب کو فروخت کر دیا جائے لہذا اس کو فروخت کر کے مال نقد کر لینے کا اختیار ہے (پس اس مسئلہ میں مضارب کا حکم وکیل کے خلاف ہے)۔

پھر جب رب المال کا مضارب کو معزول کرنا اس کی فروختگی سے مانع نہ ہو تو مضارب نقد یا ادھار جیسے چاہے فروخت کر سکتا ہے یہاں تک کہ اگر رب المال نے ادھار فروخت کرنے سے منع کیا تو اس کا منع کرنا کارگر نہ ہوگا۔

قولہ وانما نبیض الخ - (ض) نصاً، نضیفاً - المالة بمعنى تھوڑا تھوڑا بہنیا رستا۔ اسی سے ہے۔ ”خذ ما نض لك من دينك“ ای تیسر و تحصل ونض۔ مالہ - یعنی مال پہلے اسباب تھا۔ پھر خرید و فروخت کے ذریعہ نقد ہو گیا۔ اسی سے حدیث عکرمہ میں ہے۔ ”اذا ارد ان يتفرقا يقتسمان ما نض بينهما من العين“ اہل حجاز در اہم و دنیا پر کو ناض کہتے ہیں۔ اسی سے حدیث عمرؓ میں ہے کأن ياخذنا لوز كاه من ناض المال“ ای مما صار و رقا عینا بعد ان كان متاعاً - (مغرب، فائق)

قولہ ثم لا يجوز الخ - جب اسباب فروخت کر کے دام نقد ہو گئے تو اب اسباب کے داموں سے کوئی اور چیز خریدنا جائز نہیں اس لئے کہ اسباب فروخت کرنے کی ضرورت معرفت رأس المال کے لئے تھی اس لئے معزولی نے انہیں کیا اور نقد ہو جانے کے بعد یہ ضرورت ختم ہو گئی تو اب معزولی اپنا اثر کرے گی۔ اور آئندہ خریدنا جائز نہ ہوگا۔

اس حال میں مضارب کو معزول کیا کہ رأس المال نقد در اہم یا دنیا پر ہیں تو ان میں تصرف جائز نہیں

فَإِنْ عَزَلَهُ وَرَأْسُ الْمَالِ دَرَاهِمٌ أَوْ دَنَانِيرٌ قَدْ نَضَّتْ لَمْ يَجْزْ لَهُ أَنْ يَتَصَرَّفَ فِيهَا لِأَنَّهُ لَيْسَ فِي أَعْمَالِ عَزْلِهِ إِبْطَالُ حَقِّهِ فِي الرِّبْحِ فَلَا ضَرُورَةَ قَالَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وَهَذَا الَّذِي ذَكَرَهُ إِذَا كَانَ مِنْ جَنْسِ رَأْسِ الْمَالِ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ بَأَنَّ كَانَ دَرَاهِمٌ وَرَأْسُ الْمَالِ دَنَانِيرٌ أَوْ عَلَى الْقَلْبِ لَهُ أَنْ يَبِيعَهَا بِجَنْسِ رَأْسِ الْمَالِ اسْتِحْسَانًا لِأَنَّ الرِّبْحَ لَا يَظْهَرُ إِلَّا بِهِ وَصَارَ كَالْعُرُوضِ وَعَلَى هَذَا مَوْتُ رَبِّ الْمَالِ فِي بَيْعِ الْعُرُوضِ وَنَحْوِهَا

ترجمہ اور اگر اس حال میں معزول کیا کہ رأس المال در اہم یا دنیا پر نقد ہیں تو اب اس میں تصرف کرنا جائز نہیں۔ کیونکہ اس کے عزل کو مؤثر کرنے میں اس کے نفع کے حق کا ابطال نہیں ہے تو کچھ ضرورت نہیں رہی۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ جو قدری نے ذکر کیا اس وقت ہے جب وہ نقد مال رأس المال کی جنس سے ہو۔ اگر یہ نہ ہو بایں طور کہ نقد مال در اہم ہوں۔ اور رأس المال دنیا پر ہوں یا اس کا عکس ہو تو وہ اس کو استحساناً جنس رأس المال کے عوض فروخت کر سکتا ہے۔ کیونکہ اسی طرح سے ظاہر ہوگا۔ اور اس حکم میں وہ بمنزلہ اسباب کے ہو گیا۔ اور اسی حکم پر ہے رَبُّ الْمَالِ کا مرجع اسباب وغیرہ کی فروختگی میں۔

تشریح قولہ ورأس المال در اہم۔ اور اگر رب المال نے مضارب کو ایسی حالت میں معزول کیا کہ اسباب فروخت ہو کر سب نقد ہو چکا تو اس

مضارب کو تصرف کا اختیار نہ ہوگا۔ کیوں کہ اب معزول کو مؤثر کرنے میں مضارب کے حق کا ابطال نہیں ہے۔ پس تصرف کی کوئی ضرورت نہیں رہی۔

قوله قَالَ..... صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ حکم مذکور اس وقت ہے کہ جو مال نقد موجود ہے۔ وہ رأس المال کی جنس سے ہو۔ بایں طور کہ رأس المال دراہم تھے اور موجودہ مال بھی دراہم ہیں۔ یا رأس المال دنیا نیر تھے۔ اور موجودہ مال بھی دنیا نیر ہیں اور اگر ایسا نہ ہو مثلاً موجودہ مال دراہم ہیں۔ حالانکہ رأس المال دنیا نیر تھے یا اس کا عکس ہو یعنی موجودہ مال دنیا نیر ہیں۔ اور رأس المال دراہم تھے۔ تو اس صورت میں مقتضائے قیاس تو یہی ہے کہ مضارب کا تصرف جائز نہ ہو۔ کیونکہ دراہم و دنیا نیر میں ثمنیت کے لحاظ سے بجا نہ ثابت ہے۔ فصار كأن رأس المال قد نض۔

لیکن ازراہ استحسان مضارب کا تصرف جائز ہے۔ اور وجہ استحسان یہ ہے کہ مضارب کے ذمہ رأس المال کے شل واپس کرنا ضروری ہے اور یہ اسی وقت ممکن ہے جب وہ موجودہ مال کو جنس رأس المال کے عوض فروخت کرے۔ لہذا مضارب موجودہ نقد مال کو جنس رأس المال کے عوض فروخت کر سکتا ہے۔ کیونکہ نفع اسی طریقہ سے ظاہر ہوگا۔ پس اس حکم میں یہ نقد بھی بمنزلہ اسباب کے ہو گیا۔

قوله وعلى هذا موت..... الخ۔ پیش نظر نسخہ میں تو صرف یہ ہے ”وعلى هذا موت رب المال في بيع العروض ونحوها“ اور بعض نسخوں میں عبارت یوں ہے۔ وعلى هذا موت رب المال ولحقه بعد الرد۔ پس لفظ هذا سے لایمکنہ العزل کی طرف اشارہ ہے اور لفظ موت مبتداء (مؤخر) ہونے کی وجہ سے مرفوع ہے۔ اور علیٰ حذو اخیر مقدم ہے اور لفظ نحوہا عروض پر معطوف ہونے کی وجہ سے مجرور ہے اور ہاء ضمیر عروض کی جانب راجع ہے۔ اور نحوہا عروض سے مراد ہے۔ کہ رأس المال دراہم اور نقد مال دنیا نیر ہوں یا اس کا عکس ہو۔ اکثر شراح نے اس مقام کو یوں ہی حل کیا ہے۔ مطلب یہ ہے کہ اگر رب المال مرجائے (یا مرتد ہو کر دار الحرب چلا جائے) اور مال مضاربیت میں اسباب اور اس کے مانند مال موجود ہو تو اس کا حکم بھی اسی قیاس پر ہے۔ یعنی مضارب کا معزول ہونا اس کی بیع سے مانع نہ ہوگا۔ بلکہ اسباب کی فروختگی یا موجودہ نقد کو جنس رأس المال کے ساتھ بدلنے میں اس کو اختیار ہوگا۔

تنبیہ..... صاحب غایہ نے کہا ہے کہ نحوہا سے مراد یہ ہے کہ رب المال مرتد ہو کر دار الحرب چلا گیا یا ردّ پر مقتول ہو گیا یا بحالت ارتداد مر گیا۔ پھر مضارب نے اسباب فروخت کیا تو معاملہ مضاربیت پر اس کا یہ فروخت کرنا جائز ہے۔ پس نحوہا کی ضمیر رب المال کی موت کی طرف بتاویل منیۃ راجع ہے۔ لہذا نحوہا کو برقع و اوپر ہٹنا چاہیے۔“

لیکن بقول صاحب نتائج یہ تاویل لفظی حیثیت سے بعید ہونے کے ساتھ ساتھ بحیثیت معنی خلل انداز بھی ہے جو لاحقہ بعد الردّ والے نسخے پر تو ظاہر ہے۔ کیونکہ نحوہا موت لحوق دار الحرب ہی ہے۔ جو اس نسخہ میں صراحتاً مذکور ہے تو اس کے بعد نحوہا موت کہنے کا موقع ہی نہیں رہا۔ پیش نظر نسخہ سوا اس پر وجہ ظہور یہ ہے کہ نحوہا کی مراد میں موصوف موت کو خود داخل کر چکے۔ پس موت کا نحوہا موت ہونا لازم آیا جو باطل ہے۔ پھر موصوف نے کہا کہ یہ بھی جائز ہے کہ نحوہا کی ضمیر بیع عروض کی جانب بایں تاویل راجع ہو کہ مضاف کو مؤنث کا حکم دے دیا گیا۔ بایں اعتبار کہ اس کی اضافت مؤنث کی طرف ہے۔

کما فی قوله، کما شرکت صدر القنات من الدم..... الخ۔ اس صورت میں نحوہا وادّ کے جر کے ساتھ ہوگا۔ لیکن یہ تاویل بھی معنوی حیثیت سے بالکل رکیک ہے۔ کیونکہ اس سے یہ وہم ہوتا ہے کہ رب المال کی موت کے بعد مال مضاربیت میں بیع عروض کی طرح مضارب کے لئے تصرف آخر جائز ہے۔ حالانکہ ایسا نہیں ہے۔

رب المال اور مضارب دونوں جدا ہو جائیں اس حال میں کہ مال میں قرضے ہیں اور

مضارب نے نفع کمایا ہے تو حاکم مضارب کو ان قرضوں سے تقاضے پر مجبور کرے گا

قَالَ وَإِذَا افْتَرَقَا وَفِي الْمَالِ ذُبُونٌ وَقَدْ رَجَحَ الْمُضَارِبُ فِيهِ أَجْبَرَهُ الْحَاكِمُ عَلَى اقْتِصَاءِ الذُّبُونِ لِأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ

الْأَجِيرُ وَالرَّيْحُ كَالْأَجْرِ لَهُ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ رِبْحٌ لَمْ يَلْزَمْهُ الْإِقْتِصَاءُ لِأَنَّهُ وَكَيْلٌ مَحْضٌ وَالْمُتَبَرِّعُ لَا يُجْبَرُ عَلَى إِنْفَاءِ مَا تَبَرَّعَ بِهِ وَيُقَالُ لَهُ وَكَيْلُ رَبِّ الْمَالِ فِي الْإِقْتِصَاءِ لِأَنَّ حُقُوقَ الْعَقْدِ تَرْجِعُ إِلَى الْعَاقِدِ فَلَا بُدَّ مِنْ تَوْكِيلِهِ وَتَوَكُّلِهِ كَيْلًا يَضِيعُ حَقُّهُ قَالَ فِي الْجَامِعِ الصَّغِيرِ يُقَالُ لَهُ أَجَلَ مَكَانٍ قَوْلُهُ وَكَيْلٌ وَالْمُرَادُ مِنْهُ الْوَكَاةُ وَعَلَى هَذَا سَائِرُ الْوَكَاةَاتِ وَالْبَيَاعُ وَالسَّمْسَارُ يُجْبَرَانِ عَلَى التَّقَاضِي لِأَنَّهُمَا يَعْمَلَانِ بِأَجْرَةٍ عَادَةً

ترجمہ..... اگر دونوں جدا ہو جائیں اس حال میں کہ مال میں قرضے ہیں اور مضارب نے اس میں نفع کمایا ہے تو حاکم مضارب کو ان قرضوں کے تقاضے پر مجبور کرے۔ کیونکہ مضارب بمنزلہ اجیر کے ہے اور نفع مثل اس کی اجرت کے ہے اگر مضارب کے لئے نفع نہ ہو تو اس پر تقاضہ کرنا لازماً نہیں کیونکہ وہ تو وکیل محض ہے اور احسان کنندہ کو اس کے پورا کرنے پر مجبور نہیں کیا جاسکتا جس کا اس نے احسان کیا ہے۔ اور مضارب سے کہا جائے گا کہ تقاضے کے لئے رب المال کو وکیل کر دے اس لئے کہ عقد کے حقوق عائد کی طرف راجع ہوتے ہیں تو اس کا وکیل کرنا یا وکالت قبول کرنا ضروری ہے تاکہ مالک کا حق ضائع نہ ہو۔ جامع صغیر میں وکیل کے بجائے اُحل ہے اور اس سے مراد وکالت ہی ہے اور جملہ وکالتیں اسی حکم پر ہیں۔ اور دلالت و سمسار دونوں کو تقاضے پر مجبور کیا جائے گا۔ کیونکہ یہ دونوں عادتاً اجرت پر کام کرتے ہیں۔

تشریح..... قولہ واذا افتراقا اگر رب المال اور مضارب دونوں فتح عقد کے بعد جدا ہو جائیں اور مال مضاربت لوگوں پر قرض ہو اور مضارب کو تجارت میں نفع حاصل ہوا ہو تو مضارب کو قرض داروں سے قرض وصول کرنے پر مجبور کیا جائے گا۔ کیونکہ مضارب اجیر کی مانند ہے اور نفع اجرت کی مانند ہے لہذا اس کو اتمام عمل پر مجبور کیا جائے گا اور اگر اس کو نفع حاصل نہ ہوا ہو تو اس کو مجبور نہیں کیا جائے گا۔ کیونکہ اس صورت میں مضارب متبرع و محسن ہے اور متبرع پر جبر نہیں ہوتا۔ بلکہ اس سے یہ کہا جائے گا کہ تو قرض وصول کرنے کے لئے رب المال کو وکیل بنا دے تاکہ اس کا حق ضائع نہ ہو۔ اس لئے کہ جو شخص جس معاملہ کا عقد کرتا ہے۔ اس معاملہ کے حقوق اسی عائد کی طرف راجع ہوتے ہیں۔ لہذا اس کا وکیل کرنا یا وکالت قبول کرنا ضروری ہے تاکہ مالک کا حق ضائع نہ ہو۔

قولہ والممتبرع لا يجبر..... الخ۔ اس پر یہ اعتراض ہوتا ہے کہ مضارب نے جس صفت پر اس مال کی واپسی اس کے ذمہ لازم ہے۔ لہذا تقاضے پر مجبور کیا جانا چاہیے۔ چنانچہ ائمہ ثلاثہ اسی کے قائل ہیں کہ مضارب کو تقاضے پر مجبور کیا جائے گا تاکہ لئے ہوئے کے مثل واپسی ہو سکے۔ جو اس کے ذمہ واجب ہے۔ اور یہ اسی وقت ہوگا جب وہ تقاضا کر کے وصول کرے۔ وما لا يتم الواجب الا به فہو واجب۔ جواب..... مضارب کے ذمہ واپس کرنا ضروری نہیں بلکہ صرف اپنا قبضہ اٹھالینا ضروری ہے۔ جیسے مودع کے ذمہ بھی صرف یہی ہوتا ہے اور جب اس نے دین کی وصولی کا وکیل کر دیا تو اپنا قبضہ اٹھالیا۔

سوال..... یہ کہنا کہ متبرع پر جبر نہیں کیا جاتا۔ کفیل سے ٹوٹ جاتا ہے کہ کفیل بھی متبرع ہوتا ہے لیکن اس کو ایفائے عہد پر مجبور کیا جاتا ہے۔ جواب..... یہاں متبرع سے مراد متبرع غیر ملتزم ہے اور کفیل متبرع ملتزم ہوتا ہے یا بالفاظ دیگر یوں کہو کہ متبرع کو عقود غیر لازمہ میں مجبور نہیں کیا جاتا اور کفالت عقد لازم ہے۔ اور اگر طلاق ہی تسلیم کر لیں تو یہاں کلام موجب قیاس کے مطابق ہے اور کفیل کا ضامن ہونا بذریعہ نص ہے اور وہ حضور ﷺ کا ارشاد ہے ”الزعم غارم“ فلا ضير في خروجه اذ القياس ترك فيه بالنص۔

قولہ فی الجامع الصغیر..... جامع صغیر میں وکیل کے بجائے لفظ اُحل ہے جو اُحال۔ الغریم بدینہ علی آخر احوالہ سے امر حاضر ہے بمعنی قرض کو دوسرے کے حوالہ کرنا۔ لیکن یہاں حوالہ سے مراد بطریق استعارہ وکالت ہی ہے اور وجہ جواز استعارہ معنی نقل پر مشتمل ہونا ہے۔ صاحب ہدایہ نے یہ تفسیر اس لئے کی ہے کہ لفظ اُحل سے یہ وہم ہو سکتا ہے کہ اس مال مضارب کے ذمہ دین ہے۔ حالانکہ ایسا نہیں ہے۔ صاحب

کتاب المضاربة..... ۱۷۵ اشرف الہدایہ جلد ۱۰ یازدہم
ہدایہ فرماتے ہیں کہ جملہ وکالت میں حکم یہی ہے کہ جب وکیل بیع تقاضا سے انکار کرے تو اس کو مجبور نہیں کیا جاسکتا۔ البتہ اس پر ضرور مجبور کیا جائے گا کہ وہ موکل کو مشتری سے ضمن وصول کرنے کا وکیل کر دے تاکہ وہ وصول کر سکے۔

قوله والبیاع..... مبسوط میں ہے کہ سمسار اس کو کہتے ہیں جو دوسرے کے لئے اجرت پر خرید و فروخت کرے۔ علامہ یعنی بنایہ میں فرماتے ہیں کہ اس صورت میں بیع ودلال کے درمیان فرق نہیں رہتا۔ کیونکہ بیع ودلال بھی اسی کو کہتے ہیں (ردالمحتار میں بھی ایک جگہ یہی ہے کہ سمسار اور دلال میں کوئی فرق نہیں) حالانکہ اہل لغت نے ان میں یہ فرق کیا کہ بیع اور دلال اس کو کہتے ہیں جو اجرت پر خرید و فروخت کرے اور سمسار اس کو کہتے ہیں جو بائع مشتری کے درمیان سفیر محض ہو۔

قاموس میں سمسار ودلال کی تفسیر التوسط بین البائع والمشتري کی ہے۔ اور بقول بعض دلال وہ ہے جس کو مالک نے فروخت کے واسطے اسباب دے دیا ہو۔ اور سمسار اس کو کہتے ہیں جس کے پاس مال نہ ہو۔ مگر وہ مشتری ڈھونڈھ لائے۔ اُشی کا شعر ہے۔

فَعِشْنَا زَمَانًا وَمَا بَيْنَنَا رَسُولٌ
وَأَصْبَحْتَ لَا اسْتَطِيعَ الْجَوَا
لِإِجْرَاعِ أَخْبَارِهَا
بِسُوءِ إِنْجَارِهَا

یرید السفیر بینہما..... الخ۔ بعض فقہاء نے سمسار ودلال میں یوں فرق کیا ہے کہ سمسار اس کو کہتے ہیں جو سامان کی جگہ اور اس کے مالک کا پیہ بتلائے اور دلال وہ ہے جو غالب اوقات اسباب کے ساتھ رہے۔

مال مضاربت میں جو مال ہلاک ہو اوہ منافع سے ہلاک ہوگا نہ کہ رأس المال سے

قَالَ وَمَا هَلَكَ مِنْ مَالِ الْمُضَارَبَةِ فَهُوَ مِنَ الرِّبْحِ دُونَ رَأْسِ الْمَالِ لِأَنَّ الرِّبْحَ تَابِعٌ وَصَرَفَ الْهَلَاكُ إِلَى مَا هُوَ التَّبَعُ أَوْلَى كَمَا يُصَرَفُ الْهَلَاكُ إِلَى الْعُفْوِ فِي الزَّكَاةِ فَإِنْ زَادَ الْهَلَاكُ عَلَى الرِّبْحِ فَلَا ضَمَانَ عَلَى الْمُضَارِبِ لِأَنَّهُ أَمِينٌ وَإِنْ كَانَا يَفْتَسِمَانِ الرِّبْحَ وَالْمُضَارَبَةُ بِحَالِهَا ثُمَّ هَلَكَ الْمَالُ بَعْضُهُ أَوْ كُلُّهُ تَرَادُّا الرِّبْحِ حَتَّى يَسْتَوْفَى رَبُّ الْمَالِ رَأْسَ الْمَالِ لِأَنَّ قِسْمَةَ الرِّبْحِ لَا تَصِحُّ قَبْلَ اسْتِيفَاءِ رَأْسِ الْمَالِ لِأَنَّهُ هُوَ الْأَصْلُ وَهَذَا بِنَاءٌ عَلَيْهِ وَتَبَعَ لَهُ فَإِذَا هَلَكَ مَا فِي يَدِ الْمُضَارِبِ أَمَانَةٌ تَبَيَّنَ أَنَّ مَا اسْتَوْفِيَاهُ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ فَيُضْمَنُ الْمُضَارِبُ مَا اسْتَوْفَاهُ لِأَنَّهُ أَخَذَهُ لِنَفْسِهِ وَمَا أَخَذَهُ رَبُّ الْمَالِ مَحْضُوبٌ مِنْ رَأْسِ مَالِهِ وَإِذَا اسْتَوْفَى رَأْسَ الْمَالِ فَإِنْ فَضَّلَ شَيْءٌ كَانَ بَيْنَهُمَا لِأَنَّهُ رِبْحٌ وَإِنْ نَقَصَ فَلَا ضَمَانَ عَلَى الْمُضَارِبِ لِمَا بَيَّنَّا فَلَوْ افْتَسَمَا الرِّبْحَ وَفَسَخَا الْمُضَارَبَةُ ثُمَّ عَقَدَاهَا فَهَلَكَ الْمَالُ لَمْ يَتَرَادَّا الرِّبْحَ الْأَوَّلِ لِأَنَّ الْمُضَارَبَةَ الْأُولَى قَدْ انْتَهَتْ وَالثَّانِي عَقْدٌ جَدِيدٌ فَهَلَاكُ الْمَالِ فِي الثَّانِي لَا يُوجِبُ انْتِقَاضَ الْأَوَّلِ كَمَا إِذَا دَفَعَ إِلَيْهِ مَالًا آخَرَ

ترجمہ..... جو تلف ہو جائے مضاربت کے مال میں سے تو وہ نفع سے تلف ہوگا نہ کہ اصل پونجی سے۔ کیونکہ نفع تابع ہے اور ہلاکت کو ایسی چیز کی طرف پھرانا اولیٰ ہے جو تابع ہو۔ جیسے نصاب زکوٰۃ میں ہلاکت کو حصہ عنو کے جانب پھر لیا جاتا ہے۔ اگر تلف شدہ مال نفع سے بڑھ جائے تو مضارب پر تاوان نہ ہوگا۔ کیونکہ وہ تو امانت دار تھا اور اگر وہ دونوں نفع بانٹ لیتے ہوں۔ حالانکہ مضارب بدستور باقی ہے۔ پھر مال تلف ہو گیا کچھ یا سب تو دونوں نفع لوٹائیں۔ یہاں تک کہ مالک پوری پونجی وصول کر لے۔ کیونکہ نفع کا ہوا صحیح نہیں ہوتا پونجی وصول ہونے سے پہلے اس لئے کہ پونجی اصل ہے اور نفع اس پر مبنی اور اس کا تابع ہے۔ پس جب تلف ہو گیا وہ مال جو مضارب کے قبضہ میں امانت تھا تو ظاہر ہوا کہ جو کچھ انہوں نے وصول پایا وہ پونجی میں سے ہے تو مضارب ضامن ہوگا۔ اس کا جو اس نے وصول کیا ہے۔ کیونکہ اس نے وہ اپنی ذات کے لئے لے لیا اور جو کچھ مالک نے لیا وہ

اس کی پونجی میں محسوب ہے۔ اور جب مالک نے پوری پونجی وصول کر لی۔ پس اگر کچھ بچے تو وہ ان میں مشترک ہوگا۔ کیونکہ یہ نفع ہے۔ اور اگر کسی پری تو مضارب پرتاوان نہ ہوگا۔ اسی وجہ سے جوہم نے بیان کی۔ اور اگر دونوں نے نفع بانٹ لیا اور مضارب بت توڑ دی۔ اس کے بعد پھر عقد مضارب بت کر لیا اور مال تلف ہو گیا تو دوسری مضارب بت کو نہیں لوٹائیں گے۔ کیونکہ پہلی مضارب بت پوری ہو چکی اور دوسری مضارب بت جدید عقد ہے تو دوسری مضارب بت میں مال کا تباہ ہونا پہلی مضارب بت کے ٹوٹنے کو واجب نہیں کرتا جیسے اگر مضارب کو دوسرا مال دے دیا ہو۔

تشریح..... قولہ وماھلک..... اگر مال مضارب بت کا کچھ حصہ تلف ہو جائے تو اس کو نفع سے مجرا کیا جائے گا۔ اس سلسلہ میں اصل یہ ہے کہ رب المال پہنچنے سے پہلے نفع ظاہر نہیں ہوتا۔ صاحب عنایہ اور علامہ زبیلی نے اس بارے میں یہ حدیث نقل کی ہے

”قَالَ النَّبِيُّ ﷺ مَثَلُ الْمُؤْمَنِ كَمَثَلِ التَّاجِرِ لَا يَسْلُمُ لَهُ رِبْحُهُ حَتَّى يَسْلُمَ لَهُ رَأْسُ الْمَالِ فَكَذَا الْمُؤْمِنُ لَا يَسْلُمُ لَهُ نَوَافِلُهُ حَتَّى تَسْلُمَ لَهُ عَزَائِمُهُ (أَوْ قَالَ فَرَائِضُهُ)“.

حضور ﷺ نے ارشاد فرمایا کہ مؤمن کی مثال ایسی ہے جیسے تاجر کہ اس کا نفع صحیح سالم نہیں ہوتا جب تک کہ اس کی اصل پونجی صحیح سالم نہ ہو۔ پس ایسے ہی مؤمن ہے کہ اس کے نوافل صحیح سالم نہیں ہوتے جب تک کہ اس کے فرائض صحیح سالم نہ ہوں۔

قولہ لِأَنَّ الرِّبْحَ تَابِعٌ..... الخ۔ ہلاکت کو نفع سے مجرا کئے جانے کی دلیل یہ ہے کہ رأس المال (پونجی) اصل ہے اور نفع تابع ہے۔ کیونکہ رأس المال کا وجود نفع کے بغیر ممکن و متصور ہے۔ لیکن اس کا ٹکس نہیں ہے اور اصل کے حصول سے پہلے تابع کا کوئی اعتبار نہیں ہوتا۔ پس جب اصل سے کچھ تلف ہو تو اس کی تکمیل تابع سے کی جائے گی اور ہلاکت کو تابع کی طرف پھرایا جائے گا۔ (لاستحالة بقائه بدون الاصل) جیسے نصاب زکوٰۃ میں شیخین کے نزدیک ہلاکت مقدار غنوی طرف راجع ہوتی ہے۔

قولہ فَاِنْ زَادَ الْهَالِكُ..... الخ۔ اور اگر اتنا مال ہلاک ہو جائے کہ نفع سے بھی بڑھ جائے تو مضارب پر اس کا کوئی تاوان نہ ہوگا۔ کیونکہ وہ امین ہے تو ضمان نہیں ہو سکتا۔ کیونکہ شئی واحد میں ان دونوں کے درمیان منافات ہے۔

قولہ وَانْ كَانَ يَقْتَسِمَانِ..... الخ۔ اگر رب المال اور مضارب، عقد مقاربت باقی رکھتے ہوئے نفع تقسیم کرتے رہے پھر کل مال یا کچھ مال تلف ہو گیا تو نفع کو لوٹا کر رأس المال ادا کیا جائے گا۔ کیونکہ رأس المال کی وصولیابی سے پہلے نفع تقسیم کرنا صحیح نہیں ہوتا بایں معنی کہ قسمت اور ہزارہ سے ملک موقوف کا فائدہ ہوتا ہے۔ یعنی جو کچھ رأس المال کے لئے مہیا ہے اگر وہ نفع کے وقت تک باقی رہے تو ان میں سے ہر ایک نے جو کچھ لیا ہے وہ اس کی ملک ہو جائے گی۔ ورنہ قسمت باطل ہو جائے گی۔

پس جب وہ مال تلف ہو گیا جو مضارب کے پاس بطور امانت تھا تو یہ ظاہر ہو گیا کہ جو کچھ رب المال اور مضارب نے باہمی ہزارہ سے وصول کیا ہے وہ رأس المال اور اصل پونجی میں سے ہے نہ کہ نفع سے۔ کیونکہ اصل کے بغیر تابع کا باقی رہنا غیر متصور ہے۔ پس مضارب نے جو کچھ نفع خیال کرتے ہوئے وصول کیا ہے وہ اس کا ضامن ہوگا۔ کیونکہ اس نے وہ رأس المال کا حصہ اپنی ذات کے لئے لے لیا۔ اور جو کچھ رب المال نے وصول کیا ہے وہ اس کے رأس المال میں محسوب ہوگا۔

اس مسئلہ کی نظیر یہ ہے کہ ایک شخص کا انتقال ہو جس کے ذمہ کچھ قرضہ ہے اور اس کا کچھ ترکہ بھی ہے ورثہ نے ترکہ میں سے بقدر دین مال جدا کر کے باقی اپنے حصوں کے مطابق تقسیم کر لیا اس کے بعد وہ مال جو قرضہ کے لئے علیحدہ کیا تھا تلف ہو گیا تو ورثہ کا ہزارہ باطل ہو جائے گا۔ اور قضاء دین کے لئے ترکہ کو لوٹنا ضروری ہوگا۔ اور اگر ورثہ ہی میں اس کا کوئی قرض خواہ بھی ہو تو اس کے قرضہ کا حصہ محسوب ہوگا۔ لِأَنَّ الْوَرِثَةَ لَا يَسْلُمُ لَهُمْ شَيْءٌ إِلَّا بَعْدَ قَضَاءِ الدِّينِ۔ (تبيين)

فائدہ..... بمسوط میں ہے کہ مضارب کو دوا ہزار کا نفع ہوا۔ پس رب المال نے اپنا ایک ہزار رأس المال لے لیا اور مضارب نے نفع میں سے اپنا حصہ

یعنی ایک ہزار روپیہ وصول کر لیا۔ رب المال نے اپنا نفع نہیں لیا یہاں تک کہ وہ ہلاک ہو گیا تو مضارب نے جتنا نفع لیا تھا وہ اس کا نصف لوٹائے گا اس لئے کہ رب المال جب تک مال نہ لے مضارب بت پر ہی رہتا ہے۔ پس نفع گویا مضارب ہی کے قبضہ میں رہا۔ اور اگر وہ مال ہلاک ہو جائے جو مضارب نے لیا تھا تو وہ اسی کے مال سے ہلاک ہوگا۔ کیونکہ وہ اپنا حق وصول کر کے مضارب بت سے خارج ہو چکا۔ اور اصل اس میں یہی ہے کہ مضارب جو مال اپنے لئے لے وہ اس کے ضمان میں داخل ہو جاتا ہے اور جب رب المال نے نہیں لیا وہ مضارب بت پر رہتا ہے۔

قوله فلو اقتسما الربح..... الخ - اور اگر نفع تقسیم کر لینے کے بعد عقد مضارب بت فسخ کر دیا۔ اس کے بعد پھر از سر نو مضارب بت کی اور مال ہلاک ہو گیا تو اب پہلا نفع لوٹایا جائے گا۔ کیونکہ پہلا عقد مضارب بت تام ہو چکا اور دوسرا جدید عقد ہے تو دوسری مضارب بت میں مال کا تلف ہونا اس کا متقاضی نہیں ہے کہ پہلی مضارب بت کا ہٹوارہ ٹوٹ جائے۔

مضارب نقد اور ادھار کے ساتھ خرید و فروخت کر سکتا ہے

(فَصْلٌ فِيْمَا يَفْعَلُهُ الْمُضَارِبُ) قَالَ وَبَحْرُؤُ لِلْمُضَارِبِ اَنْ يَبِيْعَ وَيَشْتَرِيَ بِالنَّقْدِ وَالنَّسِيئَةِ لِاَنَّ كُلَّ ذَالِكَ مِنْ صَنِيعِ التُّجَارِ فَيَنْتِظِمُهُ اِطْلَاقُ الْعَقْدِ

ترجمہ..... (فصل ان افعال کے بیان میں جو مضارب کرتا ہے) جائز ہے مضارب کے لئے یہ کہ بیچے اور خریدے نقد اور ادھار۔ کیونکہ یہ سب صنیع تجارت میں سے ہے تو عقد کا اطلاق اس کو شامل ہوگا۔

تشریح..... قوله فصل..... الخ - بقول صاحب غلیۃ البیان یہاں ان مسائل کو علیحدہ فصل میں ذکر کرنا عقل و قیاس سے باہر ہے۔ ان کو تو شروع کتاب المضاربة میں ذکر کرنا تھا۔ جہاں یہ کہا تھا۔ و اذا صحت المضاربة مطلقه جاز للمضارب ان يبيع ولشترى ولو كل ويسافر ويضع ويودع بقول صاحب نہایہ و عنایہ اس کے علاوہ اور کیا کہا جاسکتا ہے کہ اس فصل میں افادہ زائدہ کی غرض سے مضارب کے وہ افعال مذکور ہیں جو مضارب بت کے شروع میں نہیں ہیں۔

قوله فيما يفعله..... افعال وتصرفات مضارب کے جواز و عدم جواز کے سلسلہ میں اصل کلی یہ ہے کہ جو امور ہر لحاظ سے تجارت ہیں مضارب ان کا مالک ہوتا ہے۔ اسی طرح جو امور از قبیل تجارت تو نہ ہوں۔ لیکن وہ تجارت کے لئے لابدی ہوں ایسے امور کا بھی اختیار ہوتا ہے لیکن جو امور کسی لحاظ سے بھی تجارت نہ ہوں یا سن وجہ تجارت ہوں اور ضیع تجارت سے نہ ہوں ان کا اختیار نہیں ہوتا۔

اس اصل کے پیش نظر ہمارے نزدیک مضارب کے لئے نقد یا ادھار جیسے مناسب سمجھے خرید و فروخت کرنے کا اختیار ہے۔ ایک روایت میں امام احمد بھی اسی کے قائل ہیں۔ امام شافعی امام مالک۔ ابن ابی لیلیٰ اور دوسری روایت میں امام احمد فرماتے ہیں کہ مالک کی اجازت کے بغیر ادھار بیچنا جائز نہیں۔ کیونکہ یہ رب المال کے مقصود کی ضد ہے (لأنه يوجب قصر يده على المال والتصرّف فيه) اسی لئے بیچ بالنسیئہ کا اعتبار ٹکٹ سے ہوتا ہے۔

ہماری دلیل..... یہ ہے کہ یہ صنیع تجارت سے ہے جو ان کے یہاں معتاد ہے تو اطلاق عقد اس کو ضرور شامل ہوگا کیونکہ ادھار فروخت کرنا بھی تجارت مطلقہ ہے۔ بدلیل قول باری "الا ان تكون تجارة حاضرة تدبرونها بينكم" آیت سے معلوم ہوا کہ تجارت کبھی غائب نہیں ہوتی ہے۔ وليس ذلك الا البيع بالنسيئة۔

اتنی میعاد کے ساتھ بیچنے کی اجازت نہیں جتنی میعاد کے ساتھ تاجر نہیں بیچتے

اَلَا اِذَا بَاعَ اِلَى اَجَلٍ لَا يَبِيْعُ التُّجَارُ اِلَيْهِ لِاَنَّ لَهُ الْاَمْرَ الْعَامَّ الْمَعْرُوْفَ بَيْنَ النَّاسِ وَلِهَذَا كَانَ لَهُ اَنْ يَشْتَرِيَ

دَابَّةٌ لِلرُّكُوبِ وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَشْتَرِيَ سَفِينَةً لِلرُّكُوبِ وَلَهُ أَنْ يَسْتَكْرِهَهَا إِعْتِبَارًا لِإِعَادَةِ التُّجَارِ وَلَهُ أَنْ يَأْخُذَ بِعِدِّ الْمُضَارَبَةِ فِي التِّجَارَةِ فِي الرِّوَايَةِ الْمَشْهُورَةِ لِأَنَّهُ مِنْ صَنِيعِ التُّجَارِ وَلَوْ بَاعَ بِالنَّقْدِ ثُمَّ أَخَّرَ الثَّمَنَ جَازَ بِالْإِجْمَاعِ أَمَّا عِنْدَهُمَا فَلَا أَنْ الْوَكِيلَ يَمْلِكُ ذَلِكَ فَالْمُضَارِبُ أَوْلَى إِلَّا أَنْ الْمُضَارِبُ لَا يَضْمَنُ لِأَنَّ لَهُ أَنْ يُقَابِلَ ثُمَّ يَبِيعَ نَسِيئَةً وَلَا كَذَلِكَ الْوَكِيلُ لِأَنَّهُ لَا يَمْلِكُ ذَلِكَ وَأَمَّا عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ فَلِأَنَّهُ يَمْلِكُ الْإِقَالََةَ ثُمَّ الْبَيْعَ بِالنِّسَاءِ بِخِلَافِ الْوَكِيلِ لِأَنَّهُ لَا يَمْلِكُ الْإِقَالََةَ وَلَوْ أَحْتَالَ بِالثَّمَنِ عَلَى الْإِيْسَرِ أَوْ الْأَعْسَرِ جَازَ لِأَنَّ الْحَوَالََةَ مِنْ عَادَةِ التُّجَارِ بِخِلَافِ الْوَصِيِّ يَحْتَالَ بِمَالِ الْيَتِيمِ حَيْثُ يُعْتَبَرُ فِيهِ الْأَنْظَرُ لِأَنَّهُ تَصَرُّفُهُ مُقَيَّدٌ بِشَرْطِ النَّظَرِ وَالْأَصْلُ أَنَّ مَا يَفْعَلُهُ الْمُضَارِبُ ثَلَاثَةٌ أَنْوَاعُ نَوْعٌ يَمْلِكُهُ بِمُطْلَقِ الْمُضَارَبَةِ وَهُوَ مَا يَكُونُ مِنْ بَابِ الْمُضَارَبَةِ وَتَوَابِعِهَا وَهُوَ مَا ذَكَرْنَا وَمِنْ جُمْلَتِهِ التَّوَكُّلُ بِالْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ لِلْحَاجَةِ إِلَيْهِ وَالْإِرْتِهَانُ وَالرَّهْنُ لِأَنَّهُ إِيفَاءٌ وَاسْتِيفَاءٌ وَالْإِجَارَةُ وَالْإِسْتِيجَارُ وَالْإِيْدَاعُ وَالْإِنْهَاعُ وَالْمُسَافَرَةُ عَلَى مَا ذَكَرْنَاهُ مِنْ قَبْلُ

ترجمہ..... مگر جب کہ ایسی میعاد پر بیچے کہ تا جاس میعاد پر نہیں بیچتے۔ کیونکہ اس کو ایسے ہی امور کا اختیار ہے جوتا جروگوں میں عام معروف ہوا سی لئے وہ سواری کے لئے جانور خرید کر سکتا ہے۔ اور سواری کے لئے کشتی نہیں خرید سکتا۔ ہاں کشتی کرایہ پر لے سکتا ہے عادت تجارت کی وجہ سے اور مضارب کو اختیار ہے کہ وہ مضاربت کے غلام کو تجارت کی اجازت دے دے۔ مشہور روایت میں کیونکہ یہ بھی صنیع تجارت میں سے ہے۔ اور اگر اس نے نقد فروخت کیا پھر ثمن کو موخر کر دیا تو بالا جماع جائز ہے طرفین کے نزدیک تو اس لئے کہ وکیل کو اس کا اختیار ہے تو مضارب کو بطریق اولیٰ ہوگا۔ صرف اتنی بات ہے کہ مضارب ضامن نہیں ہوتا۔ کیونکہ اس کو یہ اختیار ہے کہ بیع کا اقالہ کر کے ادھار بیچے کہ مضارب اقالہ کرنے کا پھر ادھار فروخت کرنے کا مختار ہے بخلاف وکیل کے کہ وہ اقالہ کا مختار نہیں ہے۔ اگر مضارب نے کسی مالدار یا تنگ دست پر ثمن کا حوالہ قبول کیا تو جائز ہے۔ کیونکہ حوالہ بھی عادات تجارت میں سے ہے۔ بخلاف وصی کے جو مال یتیم کا حوالہ قبول کرے کہ اس میں بہتر کا اعتبار کیا جائے گا۔ کیونکہ وصی کا تصرف شفقت و بہتری کے ساتھ مقید ہے۔ اور اصل یہ ہے کہ مضارب جو کام کرتا ہے وہ تین قسم کے ہوتے ہیں۔ ایک قسم تو وہ ہے جس کا وہ مطلق مضاربیت سے مالک ہوتا ہے اور وہ وہ ہے جو باب مضاربیت اور اس کے توابع میں سے ہو اور وہ وہی ہیں جو ہم ذکر کر چکے اور جملہ ان کے خرید و فروخت کے لئے وکیل کرنا ہے اس کی ضرورت کی وجہ سے اور رہن لینا، رہن رکھنا ہے۔ کیونکہ یہ ادا کرنا اور وصول کرنا ہے۔ اور اجارہ پر لینا۔ اجارہ پر لینا۔ ودیعت رکھنا۔ بضاعت دینا اور سفر کرنا ہے۔ بنا براس تفصیل کے جو ہم نے پہلے ذکر کی ہے۔

تشریح..... قوله الا اذا باع..... الخ۔ یہ قول سابق ”ویجوز ان یبیع“ سے استثناء ہے اور بقول علامہ عینی ”فیئنتظمہ اطلاق العقد“ سے استثناء ہونا بہتر ہے۔ مطلب یہ ہے کہ مضارب کو ادھار فروخت کرنا جائز تو ہے لیکن اگر اس نے ادھار میں ایسی میعاد قبول کر لی جس پر تا جروگ نہیں بیچتے مثلاً دس سال کی میعاد پر فروخت کر دیا تو یہ جائز نہ ہوگا۔ اس واسطے کہ مضارب کو ایسے ہی امور کا اختیار ہے جوتا جروگوں کے یہاں عام طور سے معروف ہوں۔ اور طویل میعاد پر بیچنا تجارت کے یہاں معروف نہیں لہذا مالک کی اجازت اس کو شامل نہ ہوگی۔

قوله ولہذا کان لہ..... حکم مذکور کی توضیح ہے یعنی اسی وجہ سے کہ مضارب کو صرف انہی امور کا اختیار ہے جوتا جروگ کے یہاں معاد ہوں۔ سواری کے لئے جانور خرید سکتا ہے۔ کیونکہ اس کی عادت جاری ہے۔ لیکن سواری کے لئے کشتی نہیں خرید سکتا۔ کیونکہ کشتی خریدنے کی عادت نہیں بلکہ صرف کرایہ پر لینے کی عادت ہے۔ پھر صاحب ہدایہ نے سفینہ کے ساتھ چولہ کو ب کی قید لگائی ہے اس کے ذریعے بیع سے احتراز ہے کہ فروخت کرنے کے لئے کشتی خرید سکتا ہے۔ بشرطیکہ مالک نے کسی خاص نوع میں تجارت کی تخصیص نہ کی ہو۔ اسی طرح مشہور روایت کے مطابق مضارب مضاربیت

کے غلام کو تجارت کی اجازت دے سکتا ہے کیونکہ یہ بھی صنعت تجارت میں سے ہے۔

قوله فی الروایۃ المشہورۃ..... الخ - مشہورہ کی قید کے ذریعہ امام محمدؒ سے ابن رستم کی روایت سے احتراز ہے کہ مضارب باطلاق عقد عبد مضارب کو تجارت کی اجازت نہیں دے سکتا۔ کیونکہ یہ تو مضاربیت کے طور پر دینے کے درجہ میں ہے۔ وجہ فرق یہ ہے کہ مضارب نفع میں شریک ہوتا ہے اور مذکورہ عبد ماذون نفع میں شریک نہ ہوگا۔

قوله ولو باع بالنقد..... الخ - اگر مضارب نے کوئی چیز نقد فروخت کی پھر مشتری کو شمن کی مہلت دے دی تو یہ باجماع احناف جائز ہے۔ طرفین کے نزدیک تو جواز اس لئے کہ جب وکیل کو اس بات کا اختیار ہے کہ نقد بیچ کر مشتری کو شمن کی مہلت دے دے تو مضارب کو یہ اختیار بطریق اولیٰ ہوگا۔ کیونکہ مضارب کی ولایت وکیل کی بہ نسبت عام تر ہے۔ اس لئے کہ مضارب نفع میں شریک ہوتا ہے یا شریک ہونے کی عرضیت میں ہوتا ہے پس وہ ایک وجہ سے اکیل ہوا۔ البتہ اتنا فرق ہے کہ مضارب تاخیر شمن کے بعد رب المال کے لئے ضامن نہیں ہوتا کیونکہ اس کو یہ اختیار ہے کہ بیچ کا اقالہ کر کے مشتری کے ہاتھ ادھار بیچ دے اس لئے کہ جب وہ ابتداء ادھار فروخت کر سکتا ہے تو اقالہ کے واسطے سے بھی اس کا اختیار ہوگا۔ بخلاف وکیل کے کہ وہ ایسا نہیں کر سکتا اور امام ابو یوسفؒ کے نزدیک جواز اس لئے ہے کہ مضارب تو اقالہ کر سکتا ہے۔ پھر مشتری کے ہاتھ ادھار بیچ سکتا ہے تو شمن میں مہلت دینا بھی جائز ہوگا۔ بخلاف وکیل کے کہ وہ اقالہ نہیں کر سکتا تو تاخیر شمن کا بھی مختار نہ ہوگا۔

قوله ولو احتال بالثمن..... الخ - اگر مضارب نے کسی مالدار یا شنگدست پر شمن کا حوالہ قبول کیا تو یہ بھی جائز ہے۔ کیونکہ یہ بھی تاجروں کے یہاں معروف و معتاد ہے۔ بخلاف وصی کے کہ اگر اس نے مال یتیم کا حوالہ قبول کیا تو دیکھا جائے گا۔ کہ یہ یتیم کے حق میں بہتر ہے یا نہیں۔ اگر بہتر ہو۔ مثلاً جس پر حوالہ کیا گیا ہے وہ مدیون سے زیادہ مالدار ہو تو جائز ہوگا ورنہ جائز نہ ہوگا۔ وجہ ظاہر ہے کہ وصی کا تصرف یتیم کی بہترائی کے ساتھ مقید ہے۔

مضاربیت کی وہ نوع جس میں مضارب مطلق عقد کے ساتھ مالک نہیں ہوتا

وَنَوْعٌ لَا يَمْلِكُهُ بِمُطْلَقِ الْعَقْدِ وَيَمْلِكُهُ إِذَا قِيلَ لَهُ اِعْمَلْ بِرَأْيِكَ وَهُوَ مَا يَحْتَمِلُ أَنْ يُلْحَقَ بِهِ فَيُلْحَقَ عِنْدَ جُودِ الدَّلَالَةِ وَذَلِكَ مِثْلُ دَفْعِ الْمَالِ مُضَارَبَةً أَوْ شِرْكَةً إِلَى غَيْرِهِ وَخَلَطَ مَالِ الْمُضَارَبَةِ بِمَالِهِ أَوْ بِمَالِ غَيْرِهِ لِأَنَّ رَبَّ الْمَالِ رَضِيَ بِشُرْكَتِهِ لَا بِشِرْكَةِ غَيْرِهِ وَهُوَ أَمْرٌ عَارِضٌ لَا يَتَوَقَّفُ عَلَيْهِ التَّجَارَةُ فَلَا يَدْخُلُ تَحْتَ مُطْلَقِ الْعَقْدِ وَلَكِنَّهُ جِهَةٌ فِي التَّشْمِيرِ فَمِنْ هَذَا الْوَجْهِ يُؤَافَقُهُ فَيَدْخُلُ فِيهِ عِنْدَ جُودِ الدَّلَالَةِ وَقَوْلُهُ اِعْمَلْ بِرَأْيِكَ دَلَالَةٌ عَلَى ذَلِكَ وَنَوْعٌ لَا يَمْلِكُهُ لَا بِمُطْلَقِ الْعَقْدِ وَلَا بِقَوْلِهِ اِعْمَلْ بِرَأْيِكَ إِلَّا أَنْ يَنْصَ عَلَيْهِ رَبُّ الْمَالِ وَهُوَ الْإِسْتِدَانَةُ وَهُوَ أَنْ يَشْتَرِيَ بِالْأَرْهَامِ وَالْأَنْبَارِ بَعْدَ مَا اشْتَرَى بِرَأْسِ الْمَالِ السَّلْعَةَ وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ لِأَنَّهُ يَصِيرُ الْمَالُ زَائِدًا عَلَى مَا ائْتَقَدَ عَلَيْهِ الْمُضَارَبَةُ فَلَا يَرْضَى بِهِ وَلَا يُشْغَلُ ذِمَّتُهُ بِالذَّيْنِ وَلَوْ أُذِنَ لَهُ رَبُّ الْمَالِ بِالْإِسْتِدَانَةِ صَارَ الْمُشْتَرَى بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ بِمَنْزِلَةِ شِرْكَةِ الْوُجُوهِ وَأَخَذَ السَّفَاحِجَ لِأَنَّهُ نَوْعٌ مِنَ الْإِسْتِدَانَةِ وَكَذَا إِعْطَاؤُهَا لِأَنَّهُ أَقْرَاضٌ وَالْعَتَقُ بِمَالٍ وَبِغَيْرِ مَالٍ وَالْكِتَابَةُ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِتَّجَارَةٍ وَالْإِقْرَاضُ وَالْهَبَةُ وَالصَّدَقَةُ لِأَنَّهُ تَبَرُّعٌ مَحْضٌ

توضیح المصنف: خلط ملانا۔ تسمیر بڑھانا۔ زیادہ کرنا۔ نص (ن) نصاً۔ نمایاں کرنا۔ استدانة قرض لینا۔ سلعة سامان تجارت۔ سفاح جمع سفوحہ۔ ہنڈی۔ اقراض قرض دینا۔

ترجمہ..... اور ایک نوع وہ ہے جس کا مطلق عقد سے مالک نہیں ہوتا اور اس وقت مالک ہوتا ہے جب اس سے کہا گیا ہو کہ اپنی رائے سے کام کر۔ اور

یہ وہ افعال ہیں جو قسم اول کے ساتھ لاحق ہو سکتے۔ پس لاحق کئے جائیں گے دلالت ہونے کے وقت جیسے کسی کو مضارب بت یا شرکت پر مال دینا اور مال مضارب بت کو اپنے یا غیر کے مال سے غلط کرنا۔ کیونکہ مالک اسی کی شرکت سے راضی ہوا ہے نہ کہ غیر کی شرکت سے۔ اور یہ چونکہ امر عارض ہے جس پر تجارت موقوف نہیں اس لئے مطلق عقد کے تحت میں داخل نہ ہوں گے اور یہ کہنا کہ اپنی رائے سے کام کرنا داخل ہونے کے لئے دلالت کافی ہے اور ایک نوع وہ ہے جن کا مالک نہیں ہوتا نہ مطلق عقد سے اور نہ یہ کہنے سے کہ اپنی رائے سے کام کر۔ مگر جب کہ رب المال اس کی تصریح کر دے۔ اور وہ ادھار لینا ہے جس کی صورت یہ ہے کہ راس المال کے عوض اسباب خرید لینے کے بعد دراہم و دنانیر یا ان کے مانند کیلی و وزنی چیز کے عوض خریدے۔ کیونکہ راس المال زائد ہوا جاتا ہے۔ اس سے جس پر مضارب بت منعقد ہوئی تھی۔ پس مالک اس پر راضی نہ ہوگا اور نہ اپنے ذمہ کو قرض میں مشغول کرے گا۔ اور اگر مضارب کو رب المال نے ادھار لینے کی اجازت دے دی تو ادھار خریدی ہوئی چیز ان دونوں میں نصفانصف ہوگی بمنزلہ شرکت وجوہ کے۔ اور ہنڈی لینا ہے۔ کیونکہ یہ ایک قسم کا ادھار لینا ہوتا ہے۔ اسی طرح ہنڈی دینا ہے۔ کیونکہ یہ قرض دینا ہوتا ہے۔ اور عبد مضارب بت کو مال پر یا بلا مال آزاد کرنا ہے اور مکاتب کرنا ہے کیونکہ یہ افعال تجارت سے نہیں ہیں اور قرض دینا، ہبہ کرنا، صدقہ دینا ہے کیونکہ یہ سب احسان محض ہیں۔

مال مضارب بت سے غلام اور باندی کے نکاح کی اجازت دینے کا اختیار نہیں

قَالَ وَلَا يَزَوِّجُ عَبْدًا وَلَا أَمَةً مِنْ مَالِ الْمُضَارَبَةِ وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ أَنَّهُ يَزَوِّجُ الْأَمَةَ لِأَنَّهُ مِنْ بَابِ الْاِكْتِسَابِ إِلَّا تَرَى أَنَّهُ يَسْتَفِيدُ بِهِ الْمَهْرَ وَسُقُوطُ النَّفَقَةِ. وَلَهُمَا أَنَّهُ لَيْسَ بِتِجَارَةٍ وَالْعَقْدُ لَا يَتَضَمَّنُ إِلَّا التَّوَكُّلَ بِالتِّجَارَةِ وَصَارَ كَالْكِتَابَةِ وَالْإِعْتَاقِ عَلَى مَالٍ لِأَنَّهُ اِكْتِسَابٌ وَلَكِنْ لَمَّا لَمْ يَكُنْ تِجَارَةً لَا يَدْخُلُ تَحْتَ الْمُضَارَبَةِ فَكَذَا هَذَا. قَالَ فَإِنْ دَفَعَ شَيْئًا مِنْ مَالِ الْمُضَارَبَةِ إِلَى رَبِّ الْمَالِ بِضَاعَةً فَاشْتَرَى رَبُّ الْمَالِ وَبَاعَ فَهُوَ عَلَى الْمُضَارَبَةِ وَقَالَ زُفَرٌ تَفْسُدُ الْمُضَارَبَةُ لِأَنَّ رَبَّ الْمَالِ مُتَصَرِّفٌ فِي مَالِ نَفْسِهِ فَلَا يَصْلَحُ وَكَيْلًا فِيهِ فَيَصِيرُ مُسْتَبْرَدًا وَلِهَذَا لَا يَصِحُّ إِذَا شَرَطَ الْعَمَلُ عَلَيْهِ ابْتِدَاءً وَلَنَا أَنَّ التَّخْلِيَةَ فِيهِ قَدْ تَمَّتْ وَصَارَ التَّصَرُّفُ حَقًّا لِلْمُضَارِبِ فَيَصْلَحُ رَبُّ الْمَالِ وَكَيْلًا عَنْهُ فِي التَّصَرُّفِ وَالْإِبْضَاعِ تَوَكُّلٌ مِنْهُ فَلَا يَكُونُ اسْتِبْرَادًا بِخِلَافِ شَرَطِ الْعَمَلِ عَلَيْهِ فِي الْإِبْتِدَاءِ لِأَنَّهُ يَمْنَعُ التَّخْلِيَةَ وَبِخِلَافِ مَا إِذَا دَفَعَ الْمَالُ إِلَى رَبِّ الْمَالِ مُضَارَبَةً حَيْثُ لَا يَصِحُّ لِأَنَّ الْمُضَارَبَةَ تَنْعَقِدُ شُرْكََةً عَلَى مَالِ رَبِّ الْمَالِ وَعَمَلِ الْمُضَارِبِ وَلَا مَالٌ هُنَا لِلْمُضَارِبِ فَلَوْ جَوَزْنَاهُ يُوَدِّي إِلَى قَلْبِ الْمُؤْضُوعِ وَإِذَا لَمْ يَصِحَّ بَقِيَ عَمَلُ رَبِّ الْمَالِ بِأَمْرِ الْمُضَارِبِ فَلَا يَنْطَلُ بِهِ الْمُضَارَبَةُ الْأُولَى

ترجمہ..... اور نکاح نہ کرائے مال مضارب بت کے کسی غلام یا باندی کا۔ امام ابو یوسف سے روایت ہے کہ باندی کو نکاح میں دے سکتا ہے کیونکہ یہ کمائی کے باب سے ہے کیا نہیں دیکھتے کہ اس سے ہومہر حاصل کرے گا اور نفقہ کا سقوط۔ طرفین کی دلیل یہ ہے کہ یہ تجارت نہیں ہے اور عقد مضارب بت متضمن نہیں ہوتا تو کیل تجارت کے سوا کوئی مکتب کرنے اور مال پر آزاد کرنے کی طرح ہو گیا کہ یہ بھی اکتساب ہے۔ لیکن تجارت چونکہ نہیں ہے۔ اس لئے داخل مضارب بت نہ ہوا ایسے ہی نکاح کرنا بھی داخل نہ ہوگا۔ اگر مضارب نے کچھ مال مضارب بت رب المال کو بضاعت پر دیا پس رب المال نے خرید و فروخت کی تو یہ مضارب بت پر ہوگا۔ امام زفر فرماتے ہیں کہ مضارب بت فاسد ہو جائے گی۔ کیونکہ رب المال اپنے ذاتی مال میں متصرف ہے تو وہ اس میں وکیل نہیں ہو سکتا پس وہ واپس لینے والا ہو گیا اسی لئے مضارب بت صحیح نہیں ہوتی اگر ابتداء میں رب المال کے ذمہ کام کرنا

کتاب المضاربة..... اشرف الہدایہ جلد - یازدہم
شرط ہو۔ ہمدی دلیل یہ ہے کہ اس میں تخلیہ تام ہو چکا اور تصرف کرنا مضارب کا حق ہو گیا تو تصرف میں رب المال اس کی جانب سے وکیل ہو سکتا ہے اور بضاعت دینا اس کی طرف سے تو وکیل ہی ہے۔ پس یہ واپس لینا نہ ہوگا۔ بخلاف ابتداء میں رب المال پر کام شرط ہونے کے کیونکہ یہ تخلیہ سے مانع ہے۔ اور بخلاف اس کے جب مال رب المال کو مضارب بت پر دیا کہ یہ صحیح نہیں۔ کیونکہ مضارب بت منعقد ہوگی شرکت ہو کر رب المال کے مال پر اور مضارب کے عمل پر حالانکہ یہاں مضارب کی طرف سے مال نہیں ہے۔ پس اگر ہم اس کو جائز کہیں تو قلب موضوع کی طرف پہنچائے گی۔ اور جب مضارب بت صحیح نہ ہوئی تو رب المال کا عمل مضارب کے حکم سے رہا پس اس سے پہلی مضارب بت باطل نہ ہوگی۔

تشریح..... قولہ ولا یزوج عبداً..... الخ۔ مضارب کو اس کا اختیار نہیں ہے کہ مالی مضارب بت کے کسی غلام کو نکاح کرنے کی اجازت دے یا باندی کو کسی کے نکاح میں دے۔ اور نوادر میں امام ابو یوسفؒ سے روایت ہے کہ باندی کو مہر کے عوض نکاح میں دے سکتا ہے کیونکہ یہ بھی ایک طرح کی کمائی ہے کہ اس فعل سے مضارب کو مہر حاصل ہوگا اور اس کے ذمہ سے نفقہ ساقط ہو جائے گا۔ طرفین کی دلیل یہ ہے کہ یہ سب تو تسلیم ہے۔ مگر یہ تجارت نہیں ہے اور عقد مضارب بت تو کیل تجارت کے علاوہ کسی اور طریق سے کمائی کو شامل نہیں۔ پس باندی کا نکاح کرنا ایسا ہو گیا کہ جیسے مضارب بت کے غلام کو مکاتب کرنا یا اس کو مال کے عوض آزاد کرنا کہ اس سے بھی مال حاصل ہوتا ہے۔ لیکن چونکہ یہ تجارت سے نہیں ہے اس لئے داخل مضارب بت نہیں ہوتا تو ایسے ہی تزویج امت بھی داخل نہ ہوگی۔

قولہ فان دفع..... الخ۔ اگر مضارب کل مال مضارب بت یا بعض مالی مضارب بت رب المال کو بطور بضاعت دے دے اور وہ خرید و فروخت کرے تو ہمارے ائمہ ثلاثہ کے نزدیک اس سے عقد مضارب بت فاسد نہیں ہوتا۔ امام زفرؒ کے نزدیک فاسد ہو جاتا ہے۔ کیونکہ رب المال اپنے مال میں بذات خود متصرف ہوا۔ پس وہ اس میں وکیل نہیں ہو سکتا۔ تو گویا اس نے مضارب سے اپنا مال واپس لے لیا۔ یہی وجہ ہے کہ اگر ابتداء مضارب بت میں رب المال کے ذمہ کام کرنا شرط ہو تو مضارب بت صحیح نہیں ہوتی۔ ہماری دلیل یہ ہے کہ مضارب اور مال کے درمیان رب المال نے پورے طور پر تخلیہ کر دیا تھا۔ اور مضارب کو اس میں تصرف کرنے کا حق حاصل ہو گیا تھا تو رب المال تصرف میں اس کی طرف سے وکیل ہو سکتا ہے اور بطریق بضاعت مال دینا اس کی طرف سے تو وکیل ہی ہے پس بضاعت دینا استرداد نہ ہوگا۔
سوال..... رب المال مضارب کی طرف سے وکیل نہیں ہو سکتا۔ کیونکہ وکیل تو وہ ہوتا ہے جو غیر کے مال میں اس کے حکم سے عامل ہو اور یہاں رب المال خود اپنے ہی مال میں عامل ہے۔

جواب..... رب المال تخلیہ کے بعد مال کے حق میں بالکل اجنبی ہو گیا لہذا تو وکیل جائز ہے۔

سوال..... البضاع کے معنی یہ ہیں کہ مال مبضع کا ہو اور عمل دوسرے کا اور یہاں مبضع کا مال نہیں ہے تو بضاعت نہ ہوئی۔

جواب..... البضاع کی یہ تفسیر نہیں ہے بلکہ البضاع کے معنی ہیں تصرف میں غیر کی مدد لینا اور رب المال معین ہو سکتا ہے بلکہ تصرف میں جو شفقت اس کی ہو سکتی ہے وہ دوسرے لوگوں کو نہیں ہو سکتی۔ پس مضارب کا اجنبی سے مدد لینا صحیح ہے تو رب المال سے اس کی استعانت بطریق اولیٰ صحیح ہوگی۔

سوال..... اجنبی تو مضارب کا معین اس لئے ہو سکتا ہے کہ وہ مال غیر میں اس کے حکم سے عامل ہے اور رب المال خود اپنے مال میں عامل ہے۔ چنانچہ اگر کوئی شخص کسی درزی کو کپڑا سینے کے لئے اجرت پر لے اور درزی خود مستاجر سے کپڑے کی سلائی میں مدد لے اور مستاجر سلائی کا کام کرے تو یہ سلائی اجیر کی طرف متحمل نہیں ہوتی یہاں تک کہ اس کے لئے اجرت کا حکم نہیں ہوتا۔ پس یہاں بھی مضارب کا نفع سے کوئی حصہ نہیں ہونا چاہیئے۔

جواب..... مضارب بت میں اجارہ اور شرکت دونوں کے معنی ہیں اور شرکت کے معنی راجح ہیں۔ یہاں تک کہ مضارب بت بلا توقیت جائز ہوتی ہے اور شرکت میں ایک دوسرے کے عمل سے نفع کا حقدار ہوتا ہے۔ اگرچہ اس نے بذات خود کام نہیں کیا۔

قولہ بخلاف ما اذا دفع..... الخ۔ اگر مضارب نے رب المال کو کچھ مال مضاربت پر دیا تو یہ اس لئے صحیح نہیں کہ یہاں مضارب وہی ہے جو رب المال ہے اور مضارب کی طرف سے کوئی مال نہیں ہے تو مضاربت کو جائز رکھنے میں قلب موضوع ہو جائے گا۔ اور جب مضاربت صحیح نہ ہوئی تو مالک کا کام بطور مضاربت نہ ہوا بلکہ مضارب کے حکم سے ہوا۔ لہذا اس سے پہلی مضاربت باطل نہ ہوگی۔

مضارب کے اخراجات کا مسئلہ

قَالَ وَإِذَا عَمِلَ الْمُضَارِبُ فِي الْمِصْرِ فَلَيْسَتْ نَفَقَتُهُ فِي الْمَالِ وَإِنْ سَافَرَ فَطَعَامُهُ وَشَرَابُهُ وَكِسْوَتُهُ وَرُكُوبُهُ وَمَعْنَاهُ شَرَاءُ وَكِرَاءُ فِي الْمَالِ. وَوَجْهُ الْفَرْقِ أَنَّ النِّفْقَةَ تَجِبُ بِإِزَاءِ الْإِحْتِسَابِ كَنَفَقَةِ الْقَاضِي وَنَفَقَةِ الْمَرَأَةِ وَالْمُضَارِبِ فِي الْمِصْرِ سَاكِنٌ بِالسُّكْنَى الْأَصْلِيَّةِ وَإِذَا سَافَرَ صَارَ مَحْبُوسًا بِالْمُضَارِبَةِ فَيَسْتَحِقُّ النِّفْقَةَ فِيهِ وَهَذَا بِخِلَافِ الْإِجِيرِ لِأَنَّهُ يَسْتَحِقُّ الْبَدَلَ لَا مَحَالَةَ فَلَا يَتَصَرَّرُ بِالْإِنْفَاقِ مِنْ مَالِهِ أَمَّا الْمُضَارِبُ فَلَيْسَ لَهُ إِلَّا الرِّبْحُ وَهُوَ فِي حَيْزِ التَّرَدُّدِ فَلَوْ أَنْفَقَ مِنْ مَالِهِ يَتَصَرَّرُ بِهِ وَبِخِلَافِ الْمُضَارِبَةِ الْفَاسِدَةِ لِأَنَّهُ أَجِيرٌ وَبِخِلَافِ الْبُضَاعَةِ لِأَنَّهُ مُتَبَرِّعٌ

ترجمہ..... اگر مضارب نے اپنے شہر میں کام کیا تو اس کا نفقہ مال مضاربت سے نہ ہوگا اور اگر اس نے سفر کیا تو اس کا کھانا، پینا، کپڑا، سواری، یعنی خرید کر اور کرایہ پر لے کر، سب مال مضاربت سے ہوگا۔ وجہ فرق یہ ہے کہ نفقہ روکے جانے کے مقابلہ میں ہوتا ہے جیسے قاضی کا نفقہ اور بیوی کا نفقہ۔ اور مضارب شہر میں اصلی سکونت سے رہتا ہے اور جب اس نے سفر کیا تو وہ مضاربت میں مشغول ہو گیا۔ لہذا مال مضاربت سے نفقہ کا مستحق ہو گا اور یہ اجیر کے برخلاف ہے۔ کیونکہ وہ تو لامحالہ مزدوری کا مستحق ہوتا ہے تو وہ اپنے مال سے خرچ کرنے میں ضرر نہیں اٹھائے گا۔ رہا مضارب سوا اس کے لئے سوائے نفع کے کچھ نہیں اور وہ بھی حیز تردد میں ہے۔ پس اگر وہ اپنے مال سے خرچہ کرے تو ضرر اٹھائے گا اور بخلاف مضاربت فاسدہ کے۔ کیونکہ اس میں مضارب اجیر ہوتا ہے۔ اور بخلاف بضاعت کے۔ کیونکہ اس میں وہ محسن ہوتا ہے۔

تشریح..... قولہ واذا عمل..... الخ۔ اگر مضارب اپنے شہر میں رہ کر کام کرے (خواہ وہ شہر اس کی جائے پیدائش ہو یا جائے اقامت) تو اس کا ذاتی خرچہ خود اسی کے مال سے ہوگا۔ نہ کہ مال مضاربت سے۔ اور اگر وہ باجائز مالک برائے تجارت سفر کرے تو اس کا کھانا، پینا، لباس و پوشاک، سواری، چراغ کا تیل، ایندھن، خادم، حتام، حلاق کی اجرت، غرض اپنی تمام ضروریات مال مضاربت سے پوری کرے گا۔ لیکن دستور کے مطابق فضول خرچی جائز نہ ہوگی۔ وجہ فرق یہ ہے کہ آدمی کا نفقہ مشغولی کار کے مقابلہ میں ہوتا ہے جیسے قاضی چونکہ عام لوگوں کے کام میں مشغول رہتا ہے۔ اس لئے اس کا نفقہ بیت المال سے ہوتا ہے۔ اسی طرح بیوی اپنے شوہر کے گھر میں اس کی پابندی رہتی ہے تو اس کا خرچہ شوہر پر ہوتا ہے۔ اور مضارب جب تک اپنے شہر میں ہے تو وہ اصلی سکونت کے ساتھ رہتا ہے۔ لہذا جب وہ سفر کر کے مضاربت میں مشغول ہو جائے تب مال مضاربت سے نفقہ کا مستحق ہوگا۔

قولہ بخلاف الاجیر..... الخ۔ بخلاف اجیر کے کہ وہ نفقہ کا مستحق نہیں ہوتا۔ اگرچہ سفر کرے اس لئے کہ وہ تو لامحالہ اپنی مزدوری کا مستحق ہوتا ہے تو اس کو اپنے مال سے خرچ کرنے میں کوئی ضرر لاحق نہ ہوگا۔ اور مضارب کے لئے صرف نفع ہوتا ہے اور وہ بھی حیز تردد میں ہوتا ہے کہ ہو سکتا ہے حاصل ہو یا نہ ہو۔ پس مضارب اگر اپنے مال سے خرچہ کرے تو وہ ضرر اٹھائے گا۔ پھر مذکورہ حکم مضاربت صحیح میں ہے۔ مضارب فاسدہ میں مضارب صرف اجیر ہوتا ہے تو اس کو اس کے کام کا اجر مثل ملے گا۔ خواہ نفع ہو یا نہ ہو۔

مال مضاربت سے جو نفقہ اپنے شہر میں آنے سے بچ جائے وہ مضارب واپس کر دے

قَالَ وَلَوْ بَقِيَ شَيْءٌ فِي يَدِهِ بَعْدَ مَا قَدِمَ مِصْرَهُ رَدَّهُ فِي الْمُضَارِبَةِ لِانْتِهَاءِ الْإِسْتِحْقَاقِ وَلَوْ كَانَ خُرُوجُهُ فُؤُونًا

السَّفَرِ فَإِنْ كَانَ بِحَيْثُ يَغْدُو ثُمَّ يَرُوحُ فَيَبِيتُ بِأَهْلِهِ فَهُوَ بِمَنْزِلَةِ السُّوقِ فِي الْمِصْرِ وَإِنْ كَانَ بِحَيْثُ لَا يَبِيتُ بِأَهْلِهِ فَتَنْفَقَتُهُ فِي مَالِ الْمِضَارَبَةِ لِأَنَّ خُرُوجَهُ لِلْمِضَارَبَةِ وَالتَّنْفِقُ هِيَ مَا يَصْرَفُ إِلَى الْحَاجَةِ الرَّائِبَةِ وَهُوَ مَا ذَكَرْنَا وَمِنْ جُمْلَةِ ذَلِكَ غَسْلُ ثِيَابِهِ وَاجْرَاءُ أَجِيرٍ يَخْدُمُهُ وَعَلْفُ دَابَّةٍ يَرْكَبُهَا وَالذَّهْنُ فِي مَوْضِعٍ يَحْتَاجُ إِلَيْهِ عَادَةً كَالْحِجَازِ وَإِنَّمَا يُطْلَقُ فِي جَمِيعِ ذَلِكَ بِالْمَعْرُوفِ حَتَّى يَضْمَنَ الْفَضْلُ أَنْ جَاوَزَهُ اعْتِبَارًا لِلْمُتَعَارِفِ فِيمَا بَيْنَ التُّجَّارِ وَأَمَّا الدَّوَاءُ فَقَدْ مَالَهُ فِي ظَاهِرِ الرَّوَايَةِ وَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ أَنَّهُ يَدْخُلُ فِي النَّفَقَةِ لِأَنَّهُ لِاصْلَاحِ بَدَنِهِ وَلَا يَتِمَّ كُنْ مِنَ التِّجَارَةِ إِلَّا بِهِ فَصَارَ كَالنَّفَقَةِ وَجْهُ الظَّاهِرِ أَنَّ الْحَاجَةَ إِلَى النَّفَقَةِ مَعْلُومَةٌ الْوُقُوعُ وَإِلَى الدَّوَاءِ بِعَارِضِ الْمَرَضِ وَلِهَذَا كَانَتْ نَفَقَةُ الْمَرْأَةِ عَلَى الزَّوْجِ وَذَوَاوَهَا فِي مَالِهَا

ترجمہ..... اگر اپنے شہر میں آنے کے بعد نفقہ میں سے کچھ بچ رہے تو اس کو مضاربت میں واپس کر دے۔ استحقاق ختم ہو جانے کی وجہ سے اور اگر اس کا نکلنا مسافت سفر سے کم پر ہو تو اگر وہ صبح کو جاتا اور شام کو واپس ہو کر اپنے گھر رات گزارتا ہو تو شہر میں بازاری کی طرح ہے اور اگر اپنے گھر رات نہ گزار سکتا ہو تو اس کا نفقہ مالی مضاربت سے ہوگا۔ کیونکہ اس کا باہر جانا مضاربت کے لئے ہے۔ اور نفقہ وہ ہے جو روزمرہ کی ضرورتوں میں صرف کیا جاتا ہے۔ اور یہ وہی ضرورتیں ہیں جو ہم ذکر کر چکے اور منجملہ ان کے پارچہ دھلائی، خدمت گار کی مزدوری، سواری کے جانور کا چارہ اور تیل ہے۔ ایسی جگہ جہاں عادی اس کی ضرورت ہو۔ جیسے ملک حجاز۔ پھر ان سب میں اجازت معروف طریقہ پر ہے یہاں تک کہ قدر زائد کا ضامن ہوگا۔ اگر معروف سے تجاوز کیا اعتبار کرتے ہوئے اس کا جو تجارت کے یہاں متعارف ہے۔ رہی دوا آسودہ مضارب کے مال سے ہوگی ظاہر الروایہ میں اور امام ابوحنیفہؒ سے روایت ہے کہ دوا بھی نفقہ میں داخل ہے۔ کیونکہ وہ اصلاح بدن کے لئے ہے۔ جس کے بغیر وہ تجارت نہیں کر سکتا ظاہر الروایہ کی وجہ یہ ہے کہ نفقہ کی ضرورت واقع ہونا معلوم ہے اور دوا کی ضرورت عارضہ مرض کی وجہ سے ہوتی ہے۔ اسی لئے بیوی کا نفقہ شوہر پر ہوتا ہے اور دوا بیوی کے مال سے ہوتی ہے۔

تشریح..... قولہ ولو كان خروجه..... الخ۔ یعنی یہاں سفر سے مراد سفر شرعی نہیں بلکہ مضارب جب شہر سے اتنی دور نکل جائے کہ رات میں اپنے گھر نہ آ سکے تو اس کا حکم سفر کا سا ہے اور اگر شب میں آ سکتا ہو تو اس کا حکم شہر کے بازاروں کا سا ہے۔

قولہ واما لد و زنج..... الخ۔ دوا کا خرچہ ظاہر الروایہ کے موافق مضارب کے مال سے ہوگا اور امام ابوحنیفہؒ سے حسن بن زیاد کی روایت یہ ہے کہ دوا کے دام بھی نفقہ میں شامل ہوں گے۔ کیونکہ دوا دار اور علاج معالجہ اس کے بدن کی اصلاح کے لئے ہے اور اصلاح بدن کے بغیر وہ تجارت نہیں کر سکتا تو دوا بھی نفقہ کے مانند ہوگئی۔ ظاہر الروایہ کی وجہ یہ ہے کہ ضرورت نفقہ کا وقوع تو معلوم ہے کہ کھانے، پینے اور لباس کے بغیر کوئی چارہ نہیں۔ بخلاف دوا کے کہ اس کی ضرورت عارضہ مرض کی وجہ سے ہوتی ہے جس کا وقوع کوئی ضروری نہیں۔ فلم یکن لازماً۔

مضارب نے جو نفع کمایا تو رب المال جو اس نے رأس المال سے خرچ کیا لے لے گا

قَالَ وَإِذَا رِبْحَ أَخَذَ رَبُّ الْمَالِ مَا انْفَقَ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ فَإِنْ بَاعَ الْمَتَاعَ مُرَابَحَةً حَسَبَ مَا انْفَقَ عَلَى الْمَتَاعِ مِنَ الْحَمْلَانِ وَنَحْوِهِ وَلَا يُحْتَسَبُ مَا انْفَقَ عَلَى نَفْسِهِ لِأَنَّ الْعُرْفَ جَارٍ بِالْحَقِ الْأَوَّلِ دُونَ الثَّانِي وَلَا يَأْتِي الْأَوَّلُ يُوجِبُ زِيَادَةَ فِي الْمَالِيَةِ بِزِيَادَةِ الْقِيَمَةِ وَالثَّانِي لَا يُوجِبُهَا. قَالَ فَإِنْ كَانَ مَعَهُ أَلْفٌ فَاشْتَرَى بِهَا ثِيَابًا فَقَصَرَهَا أَوْ حَمَلَهَا بِمِائَةِ مِنْ عِنْدِهِ وَقَدْ قِيلَ لَهُ اِعْمَلْ بِرَأْسِكَ فَهُوَ مُتَطَوِّعٌ لِأَنَّهُ اسْتِئْذَانَةٌ عَلَى رَبِّ الْمَالِ فَلَا

يَنْتَظِمُهُ هَذَا الْمَقَالُ عَلَى مَامَرٍّ وَإِنْ صَبَغَهَا أَحْمَرٌ فَهُوَ شَرِيكَ بِمَا زَادَ الصَّبْغُ فِيهَا وَلَا يَضْمَنُ لِأَنَّهُ عَيْنُ مَالٍ قَائِمٌ بِهِ حَتَّى إِذَا بَيْعَ كَانَ لَهُ حِصَّةُ الصَّبْغِ وَحِصَّةُ الثُّوبِ الْأَبْيَضِ عَلَى الْمُضَارَبَةِ بِخِلَافِ الْقَصَارَةِ وَالْحَمْلِ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِعَيْنِ مَالٍ قَائِمٍ بِهِ وَلِهَذَا إِذَا فَعَلَهُ الْغَاصِبُ ضَاعَ عَمَلُهُ وَلَا يَضِيعُ إِذَا صَبَغَ الْمَغْصُوبَ وَإِذَا صَارَ شَرِيكًا بِالصَّبْغِ انْتَضَمَ قَوْلُهُ اِعْمَلْ بِرَأْيِكَ انْتِظَامَهُ الْخُلُطُ فَلَا يَضْمَنُهُ

ترجمہ..... جب مضارب نے نفع کمایا تو لے لے گا رب المال وہ جو اس نے خرچ کیا ہے۔ رأس المال میں سے۔ پھر اگر وہ فروخت کرے متاع مراہمہ پر تو شامل کر لے اس کو متاع پر خرچ کیا ہے بار برداری وغیرہ سے اور نہ شامل کرے اس کو جو اپنی ذات پر خرچ کیا ہے کیونکہ عرف جاری ہے اول کے الحاق کے ساتھ نہ کثانی کے ساتھ اور اس لئے کہ اول واجب کرتی ہے مالیت میں زیادتی کو قیمت کی زیادتی سے اور ثانی اس کو واجب نہیں کرتی اگر مضارب کے پاس ہزار درہم ہوں جن کے عوض کپڑے خرید کر اپنے پاس سے سود ہم میں کندی کرائے یا لاڈ کر لائے جب کہ اس سے کہا گیا کہ اپنی رائے سے کام کر تو وہ احسان کنندہ ہے۔ کیونکہ یہ رب المال پر ادھار ہے تو قول مذکور اس کو شامل نہ ہوگا اور اگر کپڑوں کو سرخ رنگایا تو رنگ نے جو کچھ اضافہ کیا ہے اس میں مضارب شریک ہوگا اور ضامن نہ ہوگا۔ کیونکہ یہ تو ایک مال عین ہے۔ جو کپڑے کے ساتھ قائم ہے یہاں تک کہ اگر اس کو بیچا جائے تو مضارب کے لئے رنگ کے حصہ کا شمن ہوگا اور سفید کپڑے کا حصہ شمن مضارب بت پر ہوگا۔ بخلاف گندی اور بار برداری کے۔ کیونکہ یہ کوئی عین مال نہیں ہے جو کپڑے کے ساتھ قائم ہو۔ یہی وجہ ہے کہ اگر غاصب نے یہ کام کیا ہو تو اس کا عمل ضائع ہوگا اور جب اس نے مغصوب کو سرخ رنگا ہو تو عمل ضائع نہ ہوگا۔ اور جب مضارب رنگ سے شریک ہو گیا تو عمل برآیک کہنا اس کے ملانے کے انتظام کو شامل ہوگا پس وہ ضامن نہ ہوگا۔

تشریح..... قَوْلُهُ وَإِذَا بَاعَ..... الخ - جب مضارب کو مال مضارب بت میں نفع ہو تو اس نے رأس المال میں سے جو کچھ اپنے نفع میں خرچ کیا ہے مالک اس کو مجر کر لے گا تاکہ اصل پونجی پوری ہو جائے پھر جو باقی رہے وہ تقسیم ہوگا۔

قَوْلُهُ فَإِنْ بَاعَ..... الخ - اگر مضارب مال مضارب بت میں سے کوئی چیز مراہمہ فروخت کرے تو جو کچھ اس پر صرف ہوا ہے جیسے بار برداری، دلال، دھوبی، رنگریز وغیرہ کی اجرت کا صرفہ تو اس کو اصل لاگت کے ساتھ ملا لے اور کہے کہ یہ چیز مجھے اتنے میں پڑی ہے اور جو کچھ اس نے اپنی ذات پر صرف کیا ہے اس کو شامل نہ کرے کیونکہ رواج یہی ہے کہ جو کچھ اس متاع پر خرچ کیا گیا ہے وہ ملایا جاتا ہے اور جو اپنی ذات پر خرچ کیا ہے وہ نہیں ملایا جاتا نیز اس لئے بھی کہ متاع کا صرفہ ملانے سے قیمت بڑھ کر مالیت بڑھتی ہے اور اپنا ذاتی خرچہ ملانے سے یہ بات نہیں ہوتی۔

قَوْلُهُ فَإِنْ كَانَ مَعَهُ..... الخ - رب المال نے مضارب سے کہا کہ تو اپنی صوابدید کے موافق کام کر مضارب نے مال مضارب بت سے کوئی سامان خریدا اور اس کا صرفہ اپنے پاس سے دے دیا۔ مثلاً کپڑے کی دھلائی تو مضارب کا یہ سلوک اپنی طرف سے ہوگا اور یہ صرفہ رب المال کے ذمہ نہ ہوگا۔ کیونکہ یہ رب المال پر ادھار ہے تو اس کی طرف سے مذکورہ اجازت میں یہ شامل نہ ہوگا۔ بلکہ تصریح کی ضرورت ہوگی اور اگر مضارب نے مال مضارب بت سے سفید تھان خرید اور اپنے پاس سے دام دے کر سرخ رنگالیا تو رنگ کی وجہ سے جو قیمت بڑھے گی مضارب اس میں شریک ہوگا ورنہ مالک کیلئے سفید تھان کی قیمت کا ذمہ دار نہ ہوگا۔ اس واسطے کہ رنگ تو ایک عین ہے جو کپڑے کے ساتھ قائم ہے۔ یہاں تک کہ اگر وہ رنگین کپڑا بیچا جائے تو مضارب کو رنگ کے حصہ کا شمن ملے گا اور سفید کپڑے کا حصہ شمن مضارب بت پر ہوگا۔ مثلاً غیر مصبوغ کپڑے کی قیمت ایک ہزار تھی۔ مصبوغ ہونے کے بعد بارہ سو ہو گئی تو ہزار درہم مضارب بت پر رہیں گے اور دوسو درہم مضارب کیلئے اس کا مال (رنگ) کا بدلہ ہوگا بخلاف کندی کرانے اور بار برداری کے خرچہ کے کہ یہ ایسا مال عین نہیں ہے جو کپڑے کے ساتھ قائم ہو۔

مضارب کے پاس ہزار درہم نصف نفع پر ہیں اس نے اس سے کتانی تھان خرید کر دو ہزار میں فروخت کر کے غلام خرید لیا ابھی دام نہیں دے پایا تھا کہ وہ دو ہزار ضائع ہو گئے تو رب

المال پندرہ سو کا اور مضارب پانچ سو کا ضامن ہوگا

(فصل آخر) قَالَ فَإِنْ كَانَ مَعَهُ أَلْفٌ بِالنِّصْفِ فَاشْتَرَىٰ بِهَا بَرًّا أَوْ عَبْدًا بِالنِّصْفِ عَيْنًا فَلَمْ يَنْقُدهُمَا حَتَّىٰ ضَاعَا يَغْرُمُ رَبُّ الْمَالِ أَلْفًا وَخَمْسَ مِائَةٍ وَالْمُضَارِبُ خَمْسَ مِائَةٍ وَيَكُونُ رُبْعُ الْعَبْدِ لِلْمُضَارِبِ وَثَلَاثَةُ أَرْبَاعِهِ عَلَى الْمُضَارِبَةِ قَالَ هَذَا الَّذِي ذَكَرَهُ حَاصِلُ الْجَوَابِ لِأَنَّ الثَّمَنَ كُلَّهُ عَلَى الْمُضَارِبِ إِذْ هُوَ الْعَاقِدُ إِلَّا أَنَّ لَهُ حَقَّ الرَّجُوعِ عَلَى رَبِّ الْمَالِ بِأَلْفٍ وَخَمْسَ مِائَةٍ عَلَى مَا نُبِّينَ فَيَكُونُ عَلَيْهِ فِي الْآخِرَةِ وَوَجْهُهُ أَنَّهُ لَمَّا نَضَّ الْمَالُ ظَهَرَ الرِّبْحُ وَهُوَ خَمْسُ مِائَةٍ فَإِذَا اشْتَرَىٰ بِالْأَلْفَيْنِ عَبْدًا صَارَ مُشْتَرِيًا رُبْعَهُ لِنَفْسِهِ وَثَلَاثَةَ أَرْبَاعِهِ لِلْمُضَارِبَةِ عَلَى حَسَبِ انْقِسَامِ الْأَلْفَيْنِ وَإِذَا ضَاعَتِ الْأَلْفَانِ وَجَبَ عَلَيْهِ الثَّمَنُ لِمَا بَيَّنَّاهُ وَلَهُ الرَّجُوعُ بِثَلَاثَةِ أَرْبَاعِ الثَّمَنِ عَلَى رَبِّ الْمَالِ لِأَنَّهُ وَكَيْلٌ مِنْ جِهَتِهِ فِيهِ وَيَخْرُجُ نَصِيبُ الْمُضَارِبِ وَهُوَ الرَّبْعُ مِنَ الْمُضَارِبَةِ لِأَنَّهُ مَضْمُونٌ عَلَيْهِ وَمَالُ الْمُضَارِبَةِ أَمَانَةٌ وَبَيْنَهُمَا مُنَاقَاةٌ وَيَبْقَى ثَلَاثَةُ أَرْبَاعِ الْعَبْدِ عَلَى الْمُضَارِبَةِ لِأَنَّهُ لَيْسَ فِيهِ مَا يَنْفِي الْمُضَارِبَةَ وَيَكُونُ رَأْسُ الْمَالِ أَلْفَيْنِ وَخَمْسُ مِائَةٍ لِأَنَّهُ دَفَعَهُ مَرَّةً أَلْفًا وَمَرَّةً أَلْفًا وَخَمْسَ مِائَةٍ وَلَا يَبِيعُهُ مَرَّابِحَةً إِلَّا عَلَى الْأَلْفَيْنِ لِأَنَّهُ اشْتَرَاهُ بِالْفَيْنِ وَيُظْهَرُ ذَلِكَ فِيمَا إِذَا بَاعَ الْعَبْدُ بِأَرْبَعَةِ آلَافٍ فَحِصَّةُ الْمُضَارِبَةِ ثَلَاثَةُ آلَافٍ يُرْفَعُ رَأْسُ الْمَالِ وَيَبْقَى خَمْسُ مِائَةٍ رُبْعًا بَيْنَهُمَا

ترجمہ..... (فصل دیگر) ایک مضارب کے پاس ہزار درہم ہیں نصف نفع پر اس نے اُن سے کتانی تھان خرید کر دو ہزار میں فروخت کر کے دو ہزار سے ایک غلام خرید لیا اور ابھی دام نہیں دے پایا تھا کہ دو ہزار ضائع ہو گئے تو رب المال پندرہ سو کا ضامن ہوگا اب چوتھائی غلام مضارب کا ہوگا اور تین چوتھائی مضارب پر ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ حکم جو ذکر کیا ہے۔ حاصل جواب ہے۔ کیونکہ ثمن تو پورا بندہ مضارب ہے اس لئے کہ قاعدہ وہی ہے۔ مگر اس کے لئے رب المال سے پندرہ سو لینے کا حق حاصل ہے جیسا کہ ہم بیان کریں گے پس ثمن آخر میں رب المال ہی پر ہوا اور جب اس کی یہ ہے کہ جب مال نقد ہو گیا تھا تو نفع ظاہر ہو چکا تھا اور وہ پانچ سو درہم تھا۔ پس جب اس نے دو ہزار کے عوض ایک غلام خرید تو اس کا چوتھائی حصہ اپنے لئے اور تین چوتھائی مضارب پر کے لئے خریدنے والا ہو گیا دو ہزار کے انقسام کے موافق اور جب دو ہزار ضائع ہو گئے تو مضارب پر ثمن واجب ہوا اسی وجہ سے جو ہم نے بیان کی اور رب المال سے تین چوتھائی ثمن واپس لینے کا استحقاق ہوا۔ کیونکہ اس میں وہ رب المال کی طرف سے وکیل ہے اور مضارب کا حصہ جو چوتھائی ہے۔ مضارب پر سے خارج ہو جائے گا۔ کیونکہ وہ اس پر مضمون ہے اور مال مضارب پر اس کے پاس امانت ہے اور ضمانت و امانت میں منافات ہے اور تین چوتھائی غلام مضارب پر رہ گیا۔ کیونکہ اس میں کوئی بات منافی مضارب پر نہیں ہے۔ اب رأس المال دو ہزار پانچ سو ہو گیا اس لئے کہ رب المال نے ایک ہزار دیئے اور ایک بار پندرہ سو۔ پھر مضارب اس کو نہ بیچے مگر دو ہزار ہر کیونکہ اس نے دو ہزار میں خرید لیا ہے اور اس کا فائدہ اس وقت ظاہر ہوگا جب غلام کو چار ہزار میں فروخت کیا جائے۔ پس مضارب پر کا حصہ تین ہزار ہیں۔ جس میں سے رأس المال کے اڑھائی ہزار نکال کر باقی پانچ سو ان دونوں میں نفع کے ہوں گے۔

تشریح..... قولہ فان كان معه الف..... الخ - نصف منفعت کے مضارب نے مضارب پر کے ایک ہزار درہم سے کپڑے کے تھان خرید کر دو ہزار میں فروخت کئے پھر انہی دو ہزار سے ایک غلام خرید لیا اور ابھی غلام کی قیمت نہیں دے پایا تھا کہ دو ہزار درہم ہلاک ہو گئے تو مضارب نصف نفع یعنی دو ہزار کی چوتھائی (پانچ سو درہم) کا تاوان دے گا اور باقی یعنی دو ہزار کی تین چوتھائی (ڈیڑھ ہزار) کا تاوان مالک پر ہوگا۔ اس واسطے کہ

جب کپڑا فروخت کرنے کے بعد مال ایک ہزار سے دو ہزار ہو گیا تو مال میں ایک ہزار کا نفع ظاہر ہوا اور وہ دونوں میں نصف نصف ہو گیا تو مضارب کے پاس اس میں سے پانچ سو درہم پہنچے۔ اس کے بعد جب دو ہزار کا غلام خرید تو وہ دونوں میں مشترک ہو گیا یعنی چوتھائی غلام مضارب کا ہوا۔ اور تین چوتھائیاں مالک کی ہوئیں پھر ادائیگی ٹمن سے قبل دو ہزار ہلاک ہو گئے تو تاوان دونوں پر بقدر ملک ہو گا۔ پس ایک ربع یعنی پانچ سو درہم مضارب پر پڑیں گے اور باقی ڈیڑھ ہزار مالک پر اب چوتھائی غلام جو مضارب کا ملک ہے وہ مضارب سے خارج ہو جائے گا اور باقی مضارب پر رہے گا مضارب کا حصہ مضارب سے اس لئے خارج ہوا کہ وہ مضمون ہے اور مال مضارب سے امانت ہے اور ان دونوں میں منافات ہے۔ لہذا مضارب کا حصہ خارج ہو جائے گا۔ پھر راس المال اڑھائی ہزار ہو گا۔ کیونکہ ایک ہزار تو رب المال نے اولادینے تھے جس سے مضارب نے کپڑا خریدا تھا اس کے بعد ڈیڑھ ہزار تاوان کے دینے تو کل راس المال اڑھائی ہزار ہوا۔ لیکن اگر مضارب اس غلام کو بطور مراحت فروخت کرنا چاہے تو وہ مراحت دو ہزار ہی پر کرے یہ نہ کہے کہ مجھے اڑھائی ہزار میں پڑا ہے۔ کیونکہ غلام تو دو ہزار ہی میں خریدا ہے۔

مضارب کے پاس ہزار میں اور رب المال نے پانچ سو میں ایک غلام خرید کر مضارب کے ہاتھ ہزار میں فروخت کیا تو مضارب اس کو مراحت پانچ سو میں فروخت کرے

قَالَ وَإِنْ كَانَ مَعَهُ أَلْفٌ فَاشْتَرَى رَبَّ الْمَالِ عَبْدًا بِخَمْسِ مِائَةٍ وَبَاعَهُ إِيَّاهُ بِالْفِ فَإِنَّهُ يَبِيعُهُ مُرَابِحَةً عَلَى خَمْسِ مِائَةٍ لِأَنَّ هَذَا الْبَيْعَ مُقْضًى بِجَوَازِهِ لِتَغَايُرِ الْمَقَاصِدِ دَفْعًا لِلْحَاجَةِ وَإِنْ كَانَ بَيْعٌ مِلْكُهُ بِمِلْكِهِ إِلَّا أَنْ فِيهِ شُبْهَةُ الْعَدَمِ وَمَبْنَى الْمُرَابِحَةِ عَلَى الْأَمَانَةِ وَالْإِحْتِرَازِ عَنْ شُبْهَةِ الْخِيَانَةِ فَاعْتَبِرْ أَقْلَ الثَّمَنِ وَلَوْ اشْتَرَى الْمُضَارِبُ عَبْدًا بِالْفِ وَبَاعَهُ مِنْ رَبِّ الْمَالِ بِالْفِ وَمِائَتَيْنِ بَاعَهُ مُرَابِحَةً بِالْفِ وَمِائَةً لِأَنَّهُ اعْتَبِرَ عَدَمًا فِي حَقِّ نِصْفِ الرِّبْحِ وَهُوَ نَصِيبُ رَبِّ الْمَالِ وَقَدْ مَرَّ فِي الْبَيُوعِ قَالَ فَإِنْ كَانَ مَعَهُ أَلْفٌ بِالنِّصْفِ فَاشْتَرَى بِهَا عَبْدًا قِيمَتُهُ أَلْفَانِ فَقَتَلَ الْعَبْدَ رَجُلًا خَطَاءً فَثَلَاثَةُ أَرْبَاعِ الْفِدَاءِ عَلَى رَبِّ الْمَالِ وَرُبْعُهُ عَلَى الْمُضَارِبِ لِأَنَّ الْفِدَاءَ مُؤَنَةُ الْمِلْكِ فَيَقْدَرُ بِقَدْرِ الْمِلْكِ وَقَدْ كَانَ الْمِلْكُ بَيْنَهُمَا أَرْبَاعًا لِأَنَّهُ لَمَّا صَارَ الْمَالُ عَيْنًا وَاحِدًا قِيمَتُهُ أَلْفَانِ فَلَهُمَا الرِّبْحُ وَهُوَ أَلْفٌ بَيْنَهُمَا وَأَلْفٌ لِرَبِّ الْمَالِ بِرَأْسِ مَالِهِ لِأَنَّ قِيمَتَهُ أَلْفَانِ وَإِذَا قَدِيدًا خَرَجَ الْعَبْدُ عَنِ الْمُضَارِبَةِ أَمَّا نَصِيبُ الْمُضَارِبِ فَلَمَّا بَيَّنَّاهُ وَأَمَّا نَصِيبُ رَبِّ الْمَالِ لِقَضَاءِ الْقَاضِي بِانْقِسَامِ الْفِدَاءِ عَلَيْهِمَا لَمَّا أَنَّهُ يَتَضَمَّنُ قِسْمَةَ الْعَبْدِ بَيْنَهُمَا وَالْمُضَارِبَةُ تَنْتَهِي بِالْقِسْمَةِ بِخِلَافِ مَا تَقَدَّمَ لِأَنَّ جَمِيعَ الثَّمَنِ فِيهِ عَلَى الْمُضَارِبِ وَإِنْ كَانَ لَهُ حَقُّ الرُّجُوعِ فَلَا حَاجَةَ إِلَى الْقِسْمَةِ وَلِأَنَّ الْعَبْدَ كَالزَّائِلِ عَنْ مِلْكِهِمَا بِالْجِنَايَةِ وَدَفَعَ الْفِدَاءَ كَمَا بَدَأَ الشِّرَاءَ فَيَكُونُ الْعَبْدُ بَيْنَهُمَا أَرْبَاعًا لَا عَلَى الْمُضَارِبَةِ يَخْدُمُ الْمُضَارِبُ يَوْمًا وَرَبُّ الْمَالِ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ بِخِلَافِ مَا تَقَدَّمَ

ترجمہ..... مضارب کے پاس ہزار میں رب المال نے پانچ سو میں ایک غلام خرید کر مضارب کے ہاتھ ہزار میں فروخت کیا تو مضارب اس کو مراحت پانچ سو میں فروخت کرے کیونکہ اس بیع کو جائز رکھا گیا ہے۔ تغایر مقاصد کی وجہ سے دفع ضرورت کی خاطر اگرچہ یہ اپنی ملک کو اپنی ہی ملک کے عوض بیچنا ہے لیکن اس میں عدم جواز کا شبہ ہے اور مراحت کا دار امانت پر اور شبہ خیانت سے احتراز پر ہے لہذا کمتر ٹمن کا اعتبار کیا گیا ہے اور اگر مضارب نے غلام ایک ہزار میں خرید کر مالک کے ہاتھ بارہ سو میں فروخت کیا تو مالک اس کو بطور مراحت گیارہ سو میں فروخت کرے۔ کیونکہ یہ بیع نصف نفع کے حق

میں جو مالک کا حصہ ہے کالعدم شمار کی گئی ہے اور یہ بیان بیوع میں گذر چکا۔ اگر مضارب کے پاس ہزار ہوں جو مالک کا حصہ ہے کالعدم شمار کی گئی ہے اور یہ بیان بیوع میں گذر چکا۔ اگر مضارب کے پاس ہزار ہوں نصف نفع پر پس اس نے دو ہزار قیمت کا غلام خریدا۔ پھر غلام نے کسی کو خطا قتل کر ڈالا تو تین چوتھائی فدیہ مالک پر اور ایک چوتھائی مضارب پر ہوگا۔ کیونکہ فدیہ صرفہ ملک ہے تو یہ بقدر ملک ہتھدر ہوگا اور ملکیت ان دونوں میں چار حصہ کر کے تھی۔ اس لئے کہ جب مال عین واحد ہو گیا جس کی قیمت دو ہزار ہے تو نفع ظاہر ہو گیا اور وہ ایک ہزار دونوں میں مشترک ہے اور ایک ہزار مالک کی پونجی ہے۔ کیونکہ اس کی قیمت دو ہزار تھی اور جب دونوں نے فدیہ دے دیا تو غلام مضارب سے نکل گیا۔ مضارب کا حصہ تو اسی وجہ سے جو ہم نے بیان کی اور مالک کا حصہ اس لئے کہ قاضی نے ان دونوں پر فدیہ تقسیم ہونے کا حکم دیا ہے۔ کیونکہ یہ حکم ان دونوں میں غلام کے بٹوارہ کو مضمّن ہے اور مضارب بت بٹوارہ ہوتے ہی ختم ہو جائے گی۔ بخلاف ماسبق کے کہ اس میں پورا ثمن مضارب پر ہے اگرچہ اس کو مالک سے واپس لینے کا حق ہے تو بٹوارہ کی ضرورت نہیں اور اس لئے کہ غلام جنابت کی وجہ سے گویا ان کی ملک سے زائل ہے اور فدیہ دینا ابتدائی خرید کی طرح ہے تو غلام ان میں چار حصہ ہو کر مشترک ہوگا طریق مضارب بت کے بغیر پس غلام ایک روز مضارب کی اور تین روز مالک کی خدمت کرے گا بخلاف مسئلہ سابق کے۔

تشریح..... قولہ وان كان معه..... الخ - مضارب نے رب المال سے ایک ہزار میں ایک غلام خریدا جو رب المال کے پانچ سو میں خریدا تھا تو گو مضارب نے ایک ہزار میں خریدا ہے لیکن وہ مراحت صرف پانچ سو پر کرے اس واسطے کہ رب المال کا مضارب کے ہاتھ بچنا اگرچہ اپنی ملک کو اپنے ہی مال کے عوض بچنا ہے مگر مقاصد و اغراض مختلف ہونے کی وجہ سے اس بیع کو جائز رکھا گیا تاکہ ضرورت مند فدیہ ہو۔ لیکن اس میں عدم جواز کا شبہ ہے حالانکہ مراحت کا مدار امانت پر ہے۔ جس میں خیانت کا شبہ بھی نہ ہو اس لئے پانچ سو اور ایک ہزار ثمن میں سے جو کمتر ہے مراحمہ کے لئے وہی معتبر ہوا۔

قولہ ولو اشتري المضارب..... الخ - اگر مضارب نے ایک ہزار میں خرید کر مالک کے ہاتھ بارہ سو میں فروخت کیا تو مالک اس کا مراحمہ گیارہ سو پر کرے گا اس لئے کہ بارہ سو میں سے دو سو درہم نفع ہے جس میں سے نصف مضارب کا اور نصف رب المال کا ہے اور نصف نفع جو رب المال کا ہے اور نصف نفع جو رب المال کا حصہ ہے اس کے حق میں یہ بیع کالعدم ہے جیسا کہ بیوع میں گزر چکا لہذا مالک اس کو گیارہ سو پر مراحمہ سے فروخت کرے۔

قولہ فان كان معه..... الخ - نصف منفعت کے مضارب نے مضارب بت کے ایک ہزار درہموں سے ایسا غلام خریدا جس کی قیمت دو ہزار ہے اور غلام نے کسی شخص کو خطا قتل کر ڈالا تو فدیہ چونکہ ملکیت کا صرفہ ہے اس لئے وجوب فدیہ بقدر ملک ہوگا یعنی ایک چوتھائی مضارب پر اور تین چوتھائیاں رب المال پر کیونکہ رأس المال ایک ہزار تھا اور غلام فی الوقت دو ہزار کا ہے۔ تو نصف نفع پانچ سو درہم مضارب کے ٹھہرے اور پانچ سو رب المال کے اور ایک ہزار رب المال کا رأس المال ہے تو فدیہ بھی اسی حساب سے ہوگا۔

قولہ واذا فديا..... الخ - جب مالک اور مضارب نے غلام کا فدیہ دے دیا تو غلام مضارب بت سے خارج ہو گیا۔ مضارب کا حصہ تو اس لئے خارج ہو گیا کہ وہ امانت میں نہیں رہا بلکہ ضمانت میں ہو گیا اور رب المال کا حصہ اس لئے خارج ہو گیا کہ قاضی نے ان دونوں پر فدیہ تقسیم ہونے کا حکم دیا ہے اور حکم قاضی بانظام قضاء انقسام عہد کو مضمّن ہے اور قسمت کی وجہ سے مضارب بت منتہی ہو جاتی ہے۔ بخلاف مسئلہ سابق کے کہ اس میں پورا ثمن بذمہ مضارب ہے۔ اگرچہ اس کو رب المال سے واپس لینے کا اختیار ہے تو بٹوارہ کی کوئی ضرورت نہیں ہے۔ نیز اس لئے بھی کہ غلام خطا قتل کرنے سے گویا دونوں کی ملک سے نکل گیا اور فدیہ دینا گویا ابتدائی خرید ہے اب یہ غلام ان دونوں میں چار حصہ ہو کر مشترک ہوگا مگر یہ شرکت مضارب بت کے طور پر نہیں ہوگی۔ پس غلام تین دن رب المال کی اور ایک دن مضارب کی خدمت کرے گا بخلاف مسئلہ سابق کے کہ اس میں مالک کا تین چوتھائی حصہ مضارب بت پر رہے گا اور مضارب کا چوتھائی حصہ اس کی ذاتی تجارت پر ہوگا۔ فوائد ظہیر یہ میں ایک وجہ فرق یہ بھی بیان کی ہے کہ مسئلہ سابقہ میں ضمان تجارت واجب تھا۔ جو منافی مضارب بت نہیں ہے اور یہاں ضمان جنایت واجب ہے جو باب تجارت سے نہیں فلا یبقی علی المضاربة۔

مضارب کے پاس ہزار درہم ہیں اس نے ان کے عوض غلام خرید اور دام ہنوز نہیں دے پایا تھا کہ ہزار درہم تلف ہو گئے تو رب المال یہ ثمن ادا کرے گا اور اس المال سب کا ہوگا جو رب المال دیتا رہے گا

قَالَ وَإِنْ كَانَ مَعَهُ أَلْفٌ فَاشْتَرَىٰ بِهَا عَبْدًا فَلَمْ يَنْقُذْهَا حَتَّىٰ هَلَكَتِ الْأَلْفُ يَدْفَعُ رَبُّ الْمَالِ ذَلِكَ الثَّمَنَ ثُمَّ وَثُمَّ وَرَأْسَ الْمَالِ جَمِيعُ مَا يَدْفَعُ إِلَيْهِ رَبُّ الْمَالِ لِأَنَّ الْمَالَ أَمَانَةٌ فِي يَدِهِ وَالْإِسْتِيفَاءُ إِنَّمَا يَكُونُ بِقَبْضِ مَضْمُونٍ وَحُكْمُ الْأَمَانَةِ يَنَافِيهِ فَيَرْجِعُ مَرَّةً بَعْدَ أُخْرَىٰ بِخِلَافِ الْوَكِيلِ بِالشَّرَاءِ إِذَا كَانَ الثَّمَنُ مَدْفُوعًا إِلَيْهِ قَبْلَ الشَّرَاءِ وَهَلَكَ بَعْدَ الشَّرَاءِ حَيْثُ لَا يَرْجِعُ إِلَّا مَرَّةً لِأَنَّهُ أَمَكَّنَ جَعْلَهُ مُسْتَوْفِيًا لِأَنَّ الْوَكَالَتَ تَجَامِعُ الصُّمَّانَ كَالْعَاصِبِ إِذَا تَوَكَّلَ بَبَيْعِ الْمَغْضُوبِ ثُمَّ فِي الْوَكَالَتِ فِي هَذِهِ الصُّورَةِ يَرْجِعُ مَرَّةً وَفِيمَا إِذَا اشْتَرَىٰ ثُمَّ دَفَعَ الْمُوَكَّلُ إِلَيْهِ الْمَالَ فَهَلَكَ لَا يَرْجِعُ لِأَنَّهُ ثَبَتَ لَهُ حَقُّ الرُّجُوعِ بِنَفْسِ الشَّرَاءِ فَجَعَلَ مُسْتَوْفِيًا بِالْقَبْضِ بَعْدَهُ أَمَّا الْمَدْفُوعُ إِلَيْهِ قَبْلَ الشَّرَاءِ أَمَانَةٌ فِي يَدِهِ وَهُوَ قَائِمٌ عَلَى الْأَمَانَةِ بَعْدَهُ فَلَمْ يَصِرْ مُسْتَوْفِيًا فَإِذَا هَلَكَ رَجَعَ عَلَيْهِ مَرَّةً ثُمَّ لَا يَرْجِعُ لَوْفُوعِ الْإِسْتِيفَاءِ عَلَى مَامَرٍ

ترجمہ..... مضارب کے پاس ہزار درہم ہیں۔ پس اس نے ان کے عوض ایک غلام خرید اور ہنوز دام نہیں دے پایا تھا کہ ہزار درہم تلف ہو گئے تو رب المال یہ ثمن ادا کرے گا پھر اور پھر اور اس المال وہ سب ہوگا جو رب المال دیتا رہے گا۔ کیونکہ مال امانت ہے مضارب کے قبضہ میں اور حق کا استیفاء ضمانتی قبضہ سے ہوتا ہے۔ حالانکہ امانت کا حکم منافی ضمانت ہے۔ پس مضارب بار بار واپس لیتا جائے گا۔ بخلاف وکیل خرید کے جب اس کو خرید سے پہلے ثمن دے دیا گیا ہو۔ اور وہ خرید کے بعد تلف ہو گیا ہو کہ وہ وکیل نہیں لے سکتا۔ مگر صرف ایک بار کیونکہ اس کو مستوفی کرنا ممکن ہے۔ اس لئے کہ وکالت ضمان کے ساتھ جمع ہو سکتی ہے جیسے عاصب جب اس کو وکیل کیا۔ مغضوب کی فروختگی کے لئے۔ پھر وکالت کی اس صورت میں وکیل ایک بار رجوع کرے گا اور اس صورت میں کہ وکیل نے خرید لیا پھر موقوفہ ثمن دیا اور وہ تلف ہو گیا تو رجوع نہیں کر سکتا۔ کیونکہ اس کو صرف خرید سے رجوع کا حق حاصل ہوا تھا تو خرید کے بعد قبضہ ہونے سے اس کو حق وصول کرنے والا قرار دیا گیا اور خرید سے پہلے دیا ہوا مال اس کے قبضہ میں امانت ہے جو خرید کے بعد بھی امانت پر قائم ہے تو وہ اس سے اپنا حق وصول کنندہ نہ ہوگا۔ پس جب یہ مال ہلاک ہو جائے تو موقوفہ پر ایک بار رجوع کرے گا۔ پھر دوبارہ نہیں لے گا۔ کیونکہ حق کا استیفاء ہو چکا۔ جیسا کہ اوپر گزر چکا۔

تشریح..... قولہ وان كان معه..... الخ - مضارب کے پاس ہزار درہم ہیں اس نے ان کے عوض ایک غلام خرید اور ابھی ثمن کے ہزار درہم ادا نہیں کئے تھے کہ وہ تلف ہو گئے تو رب المال مضارب کو دوبارہ ہزار درہم دے گا تا کہ وہ ثمن ادا کرے اب اگر ادائیگی سے پہلے وہ بھی تلف ہو گئے تو رب المال سہ بارہ دے گا اور جتنی مرتبہ اس نے مضارب کو مال دیا ہے وہ سب ملا کر اس المال ہوگا۔ مثلاً اگر چار مرتبہ مال دیا تو اس المال چار ہزار درہم ہوں گے اور مضارب ضامن نہ ہوگا۔ وجہ یہ ہے کہ مضارب کے قبضہ میں جو مال ہوتا ہے وہ امانت ہوتا ہے اور استیفاء حق اسی وقت ہوتا ہے جب قبضہ ضمانتی ہو حالانکہ قبضہ امانت و قبضہ ضمانت میں منافات ہے اس لئے مال تلف ہونے پر مضارب رب المال سے بار بار واپس لیتا جائے گا۔ بخلاف وکیل خرید کے جب کہ اس کو خرید سے پہلے ثمن دے دیا گیا ہو اور وہ خرید کے بعد تلف ہو گیا ہو کہ وہ موقوفہ پر صرف ایک بار رجوع کر سکے گا۔ کیونکہ یہاں وکیل کو مستوفی حق قرار دیا جاسکتا ہے اور وجہ یہ ہے کہ وکالت اور ضمانت میں کوئی منافات نہیں بلکہ یہ دونوں یکجا ہو سکتی ہیں۔ جیسے اگر عاصب کو مغضوب منہ نے شئی مغضوب کی فروختگی کا وکیل کر دیا تو یہ جائز ہے عاصب وکیل ہو جائے گا۔ لیکن محض وکالت کی وجہ سے ضمان سے بری نہ ہوگا بلکہ شئی مغضوب اس پر مضمون رہے گی۔ یہاں تک کہ اگر وہ اس کے پاس ہلاک ہو جائے تو ضمان واجب ہو جائے گا۔ جب وکیل کا قبضہ

کتاب المضاربة..... کتاب المضاربة..... متصف بالضمان ہوا تو صورت مذکورہ میں ایک بار رجوع کر سکتا ہے کیونکہ اس کا قبضہ چونکہ دینِ ثمن واجب ہونے سے پیشتر ہے تو وہ بجهت استيفاء نہیں ہے پس قبضہ ضمان نہ ہوا بلکہ قبضہ امانت ہوا۔ فلا يتحقق الاستيفاء فيكون له الرجوع مرة للاستيفاء۔

قوله ثم في الوكالة..... الخ - جاننا چاہئے کہ یہاں دو صورتیں ہیں ایک یہ کہ مؤکل نے خرید کے وکیل کو اس کے خرید نے سے پہلے مالِ ثمن دے دیا اور وہ وکیل کے پاس تلف ہو گیا تو وکیل مؤکل سے ایک بار ثمن واپس لے سکتا ہے۔ ”في هذه الصورة“ سے اسی کی طرف اشارہ ہے۔ دوم یہ کہ وکیل کوئی چیز خرید چکا اس کے بعد مؤکل نے اس کو مالِ ثمن دیا اور وہ وکیل کے پاس تلف ہو گیا تو وکیل مؤکل سے ثمن اصلاً نہیں لے سکتا۔ ”و فيما اذا اشترى“ میں یہی صورت مذکور ہے۔ وجہ یہ ہے کہ مؤکل جو مال وکیل کو دیتا ہے وہ اس کے پاس امانت ہوتا ہے اور جب وہ مؤکل کے لئے چیز خرید لے تو خرید ہوتے ہی وکیل کا حق واجب ہو جاتا ہے۔ پس اگر خرید سے پہلے دیا ہوا مال قبل از خرید ہی تلف ہو جائے تو وہ امانت میں تلف ہوگا اور خرید کے بعد وہ اپنا حق مؤکل سے لے لے گا۔ اور اگر خرید کے بعد تلف ہو تب بھی امانت میں تلف ہوگا اور وکیل کو اختیار ہوگا کہ اپنا حق مؤکل سے لے لے اور جب ایک بار لے چکا تو مستوفی حق ہو گیا و لا رجوع بعد الاستيفاء اور اگر مؤکل نے مال خرید وکیل کے بعد دیا اور وہ تلف ہو گیا تو رجوع نہیں کر سکتا۔ کیونکہ وہ خرید کے بعد مال وصول پانے سے مستوفی حق ہو گیا۔

مضارب کے پاس دو ہزار درہم ہیں اس نے رب المال سے کہا کہ تو نے ایک ہزار درہم دیئے تھے اور ایک ہزار میں نے نفع کمایا ہے اور رب المال نے کہا کہ نہیں میں نے تجھے دو ہزار دیئے تھے تو مضارب کا قول معتبر ہوگا

(فصل في الاختلاف) قَالَ وَإِذَا كَانَ مَعَ الْمُضَارِبِ أَلْفَانِ فَقَالَ دَفَعْتُ إِلَيَّ أَلْفًا وَرَبِحْتُ أَلْفًا وَقَالَ رَبُّ الْمَالِ لَا بَلْ دَفَعْتُ إِلَيْكَ الْفَيْسَ فَأَلْقُوْهُ قَوْلُ الْمُضَارِبِ وَكَانَ أَبُو حَنِيفَةَ يَقُولُ أَوْلَا الْقَوْلُ قَوْلُ رَبِّ الْمَالِ وَهُوَ قَوْلُ زُفَرٍ لِأَنَّ الْمُضَارِبَ يَدْعِي عَلَيْهِ الشَّرَكَةَ فِي الرِّبْحِ وَهُوَ يُنْكِرُ الْقَوْلَ قَوْلُ الْمُنْكَرِ ثُمَّ رَجَعَ إِلَى مَا ذَكَرَهُ فِي الْكِتَابِ لِأَنَّ الْإِخْتِلَافَ فِي الْحَقِيقَةِ فِي مِقْدَارِ الْمَقْبُوضِ وَلَوْ اخْتَلَفَا مَعَ ذَلِكَ فِي مِقْدَارِ الرِّبْحِ نَالِقَوْلٍ فِيهِ لِرَبِّ الْمَالِ لِأَنَّ الرِّبْحَ يُسْتَحَقُّ بِالشَّرْطِ وَهُوَ يُسْتَفَادُ مِنْ جِهَتِهِ وَإِيَّاهُمَا أَقَامَ الْبَيِّنَةُ عَلَى مَا ادَّعَى بِنِ فَضْلِ قِيلَتْ لِأَنَّ الْبَيِّنَاتِ لِلْأَثْبَاتِ

ترجمہ..... (فصل در بیان اختلاف) مضارب کے پاس دو ہزار درہم ہیں۔ پس اس نے رب المال سے کہا کہ تو نے مجھے ایک ہزار دیئے تھے اور ایک ہزار میں نے نفع کمایا ہے اور رب المال نے کہا نہیں بلکہ میں نے تجھے دو ہزار دیئے تھے تو مضارب کا قول معتبر ہوگا۔ امام ابو حنیفہ پہلے کہا کرتے تھے کہ رب المال کا قول معتبر ہوگا اور یہی امام زفر کا قول ہے کیونکہ مضارب رب المال پر نفع میں شرکت کا مدعی ہے۔ اور رب المال اس سے منکر ہے و قول منکر کا ہی معتبر ہوتا ہے پھر آپ نے اس کی طرف رجوع کر لیا جو کتاب میں مذکور ہے۔ کیونکہ یہ اختلاف در حقیقت مقبوضہ مقدار میں ہے اور جیسے میں قابض کا قول معتبر ہوتا ہے خواہ وہ ضامن ہو یا امین ہو۔ کیونکہ مقبوض کی مقدار سے وہی زیادہ واقف ہے اور اگر اس کے ساتھ ساتھ انہوں نے نفع کی مقدار میں بھی اختلاف کیا تو اس میں رب المال کا قول مقبول ہوگا۔ کیونکہ نفع کا استحقاق بذریعہ شرط ہوتا ہے اور شرط کا استفادہ رب المال کی جانب سے ہوتا ہے اور ان میں سے جو بیّنہ قائم کرے اپنے دعویٰ زیادتی پر تو مقبول ہوگا۔ کیونکہ بیّنہ اثبات ہی کے لئے ہوتے ہیں۔

شرح..... قوله فصل - اس فصل میں رب المال اور مضارب کے درمیان اختلاف واقع ہونے کا بیان ہے اور اختلاف چونکہ رتبہ میں اتفاق کے

بعد ہے۔ کیونکہ بین المسلمین اتفاق ہی اصل ہے اس لئے اس فصل کو مؤخر قرار ہے۔

قوله واذا كان مع المضارب..... الخ - مضارب کے پاس دو ہزار درہم ہیں وہ رب المال سے کہتا ہے کہ ایک ہزار تو مجھے تو نے دیئے تھے اور ایک ہزار میں نے نفع کمایا ہے۔ رب المال کہتا ہے کہ نہیں میں نے تجھے دو ہزار دیئے تھے تو مضارب کا قول معتبر ہوگا۔ امام ابوحنیفہؒ پہلے اس کے قائل تھے کہ رب المال کا قول مقبول ہوگا۔ یہی امام زفرؒ کا قول ہے۔ وجہ یہ ہے کہ مضارب رب المال پر نفع میں شرکت کا مدعی ہے اور رب المال اس سے منکر ہے اور قول منکر ہی کا مانا جاتا ہے۔ مرجوع الیہ قول جو کتاب میں مذکور ہے اس کی وجہ یہ ہے کہ یہ اختلاف درحقیقت مقبوضہ مقدار میں ہے اور مال مقبوض کی مقدار میں قول قابض ہی کا معتبر ہوتا ہے۔ خواہ وہ غائب کی طرح ضمیم ہو یا مضارب کی طرح امین ہو۔ کیونکہ مقبوض کی مقدار سے وہی زیادہ واقف ہے۔ ابن المہذبؒ کہتے ہیں کہ اہل علم کا اس پر اتفاق ہے کہ قول عامل کا معتبر ہوگا اور ایک وجہ میں امام شافعیؒ سے مروی ہے کہ اگر مال میں نفع ہو تو دونوں باہم قسم کھائیں گے۔ والاصح هو الاول۔

قوله ولو اختلفا مع ذلك..... الخ - اور اگر مقدار مقبوض میں اختلاف کے ساتھ ساتھ نفع کی مقدار میں بھی اختلاف کریں۔ رب المال کہے کہ راس المال میں دو ہزار تھا اور تیرے لئے ایک تہائی نفع کی شرط تھی۔ مضارب کہے کہ راس المال ایک ہزار تھا اور میرے لئے نصف نفع مشروط تھا۔ تو نفع کی بابت رب المال کا اور مقدار راس المال کے بارے میں مضارب کا قول معتبر ہوگا۔ امام مالکؒ، امام احمدؒ، ابو ثورؒ اور ابن المہذبؒ کا قول بھی یہی ہے۔ (امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ تابعین کی طرح وہ بھی باہم قسم کھائیں گے) اس لئے کہ نفع کا استحقاق بذریعہ شرط ہوتا ہے اور شرط کا استفادہ رب المال کی جانب سے ہوتا ہے۔ پس اس سے وہی بخوبی واقف ہوگا۔ ہاں اگر ان میں سے کوئی اپنے دعویٰ زیادتی پر پختہ قائم کر دے تو اس کا پتہ مقبول ہوگا۔ کیونکہ بینات برائے اثبات ہی ہوتے ہیں۔ اوضح میں شیخ رضی الدین کا بیان مقبول ہے کہ میں نے شروع مبسوط کے بعض نسخوں میں دیکھا ہے کہ مضارب کا پتہ مقبول ہوگا۔ اذہی المبتہ ذالملك ثابت لرب المال فی کل قدر لا يقوم علیہ الحجة للمضارب۔

کسی کے پاس ایک ہزار درہم ہیں اس نے کہا کہ یہ فلاں کا مال نصف نفع کی مضارب بت پر ہے

اس نے ایک ہزار نفع کمایا اور فلاں نے کہا کہ یہ بضاعت ہے تو قول مالک مال کا ہی معتبر ہوگا

قَالَ وَمَنْ كَانَ مَعَهُ أَلْفٌ دِرْهَمٍ فَقَالَ هِيَ مُضَارَبَةٌ لِفُلَانٍ لِأَنَّ بِالنِّصْفِ وَقَدْ رِبِحَ أَلْفًا وَقَالَ فُلَانٌ هِيَ بِضَاعَةٌ فَالْقَوْلُ قَوْلُ رَبِّ الْمَالِ لِأَنَّ الْمُضَارِبَ يَدْعِي عَلَيْهِ تَقْوِيمَ عَمَلِهِ أَوْ شَرَطًا مِنْ جِهَتِهِ أَوْ يَدْعِي الشَّرْكَةَ وَهُوَ يُنْكِرُ وَلَوْ قَالَ الْمُضَارِبُ أَقْرَضْتَنِي وَقَالَ رَبُّ الْمَالِ هِيَ بِضَاعَةٌ أَوْ وَدِيعَةٌ أَوْ مُضَارَبَةٌ فَالْقَوْلُ لِرَبِّ الْمَالِ وَالْبَيِّنَةُ بَيِّنَةُ الْمُضَارِبِ لِأَنَّ الْمُضَارِبَ يَدْعِي عَلَيْهِ التَّمَلُّكُ وَهُوَ يُنْكِرُ وَلَوْ ادَّعَى رَبُّ الْمَالِ الْمُضَارَبَةَ فِي نَوْعٍ وَقَالَ الْآخَرُ مَا سَمَّيْتُ لِي تِجَارَةً بَعْضُهَا فَالْقَوْلُ لِلْمُضَارِبِ لِأَنَّ الْأَصْلَ فِيهِ الْعُمُومُ وَالْإِطْلَاقُ وَالتَّخْصِصُ بِعَارِضِ الشَّرْطِ بِخِلَافِ الْوُكَالَةِ لِأَنَّ الْأَصْلَ فِيهِ الْخُصُوصُ وَلَوْ ادَّعَى كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا نَوْعًا فَالْقَوْلُ لِرَبِّ الْمَالِ لِأَنَّهُمَا اتَّفَقَا عَلَى التَّخْصِصِ وَالْإِذْنُ يُسْتَفَادُ مِنْ جِهَتِهِ فَيَكُونُ الْقَوْلُ لَهُ وَلَوْ أَقَامَا الْبَيِّنَةَ فَالْبَيِّنَةُ بَيِّنَةُ الْمُضَارِبِ لِحَاجَتِهِ إِلَى نَفْيِ الضَّمَانِ وَعَدَمِ حَاجَةِ الْآخَرِ إِلَى الْبَيِّنَةِ وَلَوْ وَقَّتِ الْبَيِّنَتَانِ وَقَّتَا فَصَاحِبُ الْوَقْتِ الْآخِرِ أَوْلَى لِأَنَّ آخَرَ الشَّرْطَيْنِ يَنْقُضُ الْأَوَّلَ

ترجمہ..... کسی کے پاس ہزار درہم ہیں اس نے کہا کہ یہ فلاں کا مال نصف نفع کی مضارب بت پر ہے اور اس نے ایک ہزار نفع کمایا اور فلاں نے کہا کہ

یہ بضاعت ہے۔ تو قول مالک مال ہی کا معتبر ہوگا۔ اس لئے کہ مضارب اس پر اپنے عمل کے قیمتی ہونے کا یا اس کی طرف سے شرط کا یا مال میں شرکت کا مدعی ہے اور وہ منکر ہے اور اگر مضارب نے کہا کہ ٹو نے مجھے یہ مال قرض دیا تھا اور مالک مال نے کہا کہ وہ بضاعت یا ودیعت یا مضاربت تھا تو قول مالک مال کا اور پتہ مضارب کا معتبر ہوگا۔ کیونکہ مضارب اس پر ملکیت نفع کا مدعی ہے اور وہ منکر ہے۔ اگر رب المال نے خاص قسم میں مضاربت کا دعویٰ کیا اور دوسرے نے کہا کہ تو نے میرے لئے کوئی خاص تجارت بیان نہیں کی تھی تو قول مضارب کا معتبر ہوگا۔ کیونکہ مضاربت میں اصل عموم و اطلاق ہے اور تخصیص عارض شرط سے ہوتی ہے۔ بخلاف وکالت کے کہ اس میں اصل خاص ہونا ہے اور اگر ان میں سے ہر ایک نے علیحدہ نوع کا دعویٰ کیا۔ تو رب المال کا قول معتبر ہوگا۔ کیونکہ وہ دونوں تخصیص پر متفق ہیں اور اجازت رب المال کی جانب سے مستفاد ہوتی ہے تو قول بھی اسی کا مقبول ہوگا۔ اور اگر دونوں نے پتہ قائم کر دیا تو مضارب کا پتہ مقبول ہوگا۔ کیونکہ اس کو نفی ضمان کی ضرورت ہے اور دوسرے کو پتہ کی ضرورت نہیں ہے۔ اور اگر دونوں بیٹوں نے تاریخ بیان کی تو اخیر تاریخ والا پتہ اولیٰ ہوگا۔ کیونکہ آخری شرط پہلی شرط کو توڑ دیتی ہے۔

تشریح..... قولہ ومن كان معه..... الخ۔ ایک شخص کے پاس ہزار درہم ہیں وہ کہتا ہے کہ یہ فلاں شخص کا مال ہے جو مضاربت بالنصف پر ہے اور فلاں شخص کہتا ہے کہ یہ مال بضاعت ہے تو مالک مال کا قول معتبر ہوگا۔ کیونکہ مضارب اس پر یہ دعویٰ کرتا ہے کہ میرا کام نفع کے بقدر قیمتی ہے یا اس کی طرف سے شرط کا مدعی ہے۔ یا وہ مال میں شرکت کا مدعی ہے۔ یعنی مضاربت فاسدہ میں اگر مثل کا اور مضاربت صحیحہ میں نفع کا اور مضاربت ختم ہو کر مال موجود میں شرکت کا مدعی ہے اور رب المال بہر حال منکر ہے۔ والقول قول المنکر۔

قولہ اقرضتني..... الخ۔ اگر مدعی شخص نے یہ کہا تو نے مجھے یہ مال قرض دیا تھا اور رب المال کہتا ہے کہ وہ بضاعت یا ودیعت یا مضاربت کا تھا تو قول رب المال کا مقبول ہوگا اور بینہ مضارب کا راجع ہوگا۔ کیونکہ شخص مذکور اس پر تملک کا مدعی ہے اور رب المال اس کا منکر ہے۔ پھر کتاب میں شخص مذکور کو مضارب سے تعبیر کیا ہے حالانکہ وہ دونوں مضاربت کے نہ ہونے پر متفق ہیں اور اس کی بابت تاج الشریعہ اور صاحب عنایہ نے کہا ہے کہ یہ اس احتمال کی بناء پر ہے کہ شاید وہ پہلے مضارب ہو پھر اس کو قرض دیا ہو مگر یہ توجیہ کچھ قرین قیاس نہیں ہے۔ پس بہتر توجیہ صاحب نتائج کی ہے کہ مضارب سے تعبیر کرنا مبنی پر مشاکلت ہے۔ علی طریقہ قولہ تعالیٰ ”تعلم ما فی نفسه ولا اعلم ما فی نفسك“ و قول الشاعر۔

قالوا اقترح شيئاً نجد لك طبخه قلت اطبخوا لي جبة وقميصاً

قولہ يدعی علیہ التملک..... الخ۔ صاحب نہایہ اور صاحب عنایہ نے تملک کو تملک رنج پر محمول کیا ہے۔ پس مطلب یہ ہوا کہ جب اس نے یہ کہا کہ تو نے مجھے قرض دیا تھا تو گویا اس نے یہ دعویٰ کیا کہ پورا نفع میری ملک ہے۔ لیکن صاحب نتائج کہتے ہیں کہ یہاں ظاہر التملک سے صاحب کتاب کی مراد اصل مال کا تملک ہے۔ اسلئے کہ استقرض کا دعویٰ اصل مال کے تملک کا دعویٰ ہے۔ رہا تملک نفع سو وہ تو اس دعویٰ میں تملک اصل مال کے تابع ہے۔ نیز اس لئے بھی کہ تملک رنج کا دعویٰ کبھی تملک اصل مال کے دعویٰ سے منفک ہوتا ہے۔ جیسے دعویٰ مضاربت کی صورت میں مدعا صرف استحقاق رنج ہوتا ہے نہ کہ استحقاق اصل مال۔ فادعاء حرج و تملك الربح لا يدل على تمام المدعى فيما نحن فيه۔

قولہ ولوادعی رب المال..... الخ۔ رب المال نے دعویٰ کیا کہ میں نے مضاربت کے خاص قسم میں قرض دیا تھا اور مضارب نے کہا کہ تو نے تجارت کی کوئی خاص قسم بیان نہیں کی تھی تو مضارب کا قول اس کی قسم کے ساتھ مقبول ہوگا۔ انہ ثلاثہ بھی اسی کے قائل ہے۔ امام زفر فرماتے ہیں کہ رب المال کا قول معتبر ہوگا۔ کیونکہ اجازت کا استفادہ اسی کی جہت سے ہوتا ہے۔

ہماری دلیل..... یہ ہے کہ مضاربت میں اصل یہی ہے کہ وہ عام ہو بدلیل آنکہ اگر رب المال یہ کہے۔ خذ هذا المال مضاربة بالنصف۔ تو مضاربت صحیح ہو جاتی ہے۔ اور اس کو جمع تجارت کا حق حاصل ہوتا ہے۔ اگر مطلق عقد کا مقتضی عموم نہ ہوتا تو عقد صحیح نہ ہوتا۔ رہی تخصیص سو وہ تو شرط عارض ہونے کی وجہ سے ہوتی ہے تو اس کو ثابت کرنا چاہئے۔

قولہ ولو اذغی کل واحد..... الخ۔ اگر مضارب رب المال میں سے ہر ایک نے علیحدہ نوع بیان کی مثلاً مضارب نے کہا کہ کپڑے کی تجارت تھی اور رب المال نے کہا کہ اناج کی تھی تو رب المال کا قول مقبول ہوگا۔ کیونکہ ان دونوں کا اس پر اتفاق ہے کہ مضارب بت خاص تھی اور اجازت رب المال کی جانب سے حاصل ہوتی ہے تو قول بھی اسی کا مقبول ہوگا۔ اور اگر وہ دونوں پینے قائم کر دیں تو مضارب کا پینہ اولیٰ ہوگا کیونکہ جس نوع تجارت کا وہ مدعی ہے اس کی اجازت ثابت کرنے کی ضرورت اسی کو ہے تاکہ اس سے ضمان منشی ہو رب المال کو پینہ کی ضرورت نہیں۔ لان ما یدعیہ ثبت بقولہ اذھو المتمسک بالاصل۔



کتاب الودیعة

قولہ کتاب..... ایداع مضاربت دونوں امانت ہونے میں مشترک ہیں اس لئے مضاربت کے بعد ودیعت کو لارہا ہے۔ پھر ودیعت بلا تملیک شئی امانت ہوتی ہے اور عاریت مع تملیک منافع بلا عوض امانت ہوتی ہے اور ہبہ محض تملیک عین بلا عوض کا نام ہے اور اجارہ میں عوض کے ساتھ منفعت کی تملیک ہوتی ہے اس لئے مصنف ودیعت کے بعد عاریت ہبہ اور اجارہ کو اسی ترتیب کے ساتھ لارہا ہے۔ جس میں ترقی من الادئی الی الاعلیٰ ہے۔

فاول القطر غیث ثم ینسکب

فائدہ..... حفظ امانت موجب سعادت دارین ہے اور خیانت باعث شقاوت کونین حضور اکرم ﷺ کا ارشاد ہے۔ الا مائة تجر الغنى والخیانة تجر الفقر (امانت داری مال داری لاتی ہے اور خیانت محتاجی و مفلسی) وفی المثل ”الا مائة اقامت الملوک مقام الملوک والخیانة اقامت الملوک مقام الملوک۔

قولہ الودیعة..... وديعة لغة فعيلة بمعنى مفعوله۔ وذع بمعنى مطلق ترک سے مشتق ہے۔ قَالَ اللہ تعالیٰ ”ماود عک ربک وما قلّی“۔ (قرئی بالتخفیف والتشدید) حدیث ابن عباسؓ میں ہے۔ ان النبی صلی اللہ علیہ وسلم قال: لیتھین اقوام عن ودعهم الجماعات او یختمن علی قلوبهم ثم لیکتبن من الغافلین۔ اس سے معلوم ہوا کہ شمر نے جو یہ کہا ہے۔ ”زعمت النحویة ان العرب امانوا مصدر يدع“۔ یہ غلط ہے اس واسطے کہ آنحضرت ﷺ فصیح العرب ہیں اور آپ سے اس کلمہ کا تکلم صحیح حدیث سے ثابت ہے۔ ودیعت کو ودیعة اسی لئے کہتے ہیں کہ اس کو امین کے پاس چھوڑا جاتا ہے۔ نیز ودع کے معنی محفوظ کرنے کے بھی ہیں۔ یقال ودع ونودع۔ الثواب کپڑے کو محفوظ کر دیا۔ قَالَ الراعی:

ثناء نشرق الاحساب منه به نتودع الحسب المصونا

اسی سے ایداع ہے بمعنی کسی کے پاس امانت رکھنا۔ قَالَ علیہ الصلوٰۃ والسلام الایمان نور اللہ تعالیٰ اودعه فی قلوب المؤمنین۔

اصطلاح شرح میں ایداع اسے کہتے ہیں کہ اپنے مال کی نگہبانی پر دوسرے کو قابو دے دیا جائے خواہ کوئی مال ہو بشرطیکہ وہ اس قابل ہو کہ اس پر قبضہ ثابت ہو سکے حتیٰ کہ اگر بھاگے ہوئے غلام کو ودیعت رکھایا جو چیز دریا میں گر گئی ہے اس کو ودیعت رکھا تو یہ صحیح نہیں جو چیز دوسرے کی نگہبانی میں چھوڑی جائے اسے ودیعة کہتے ہیں اس کی جمع ودائع ہے۔ قَالَ لیبیدن ربیعہ

وما المال والاهلون الا ودائع ولا بدیومًا ان ترد الودائع

اور جو نگہبانی میں چھوڑے اس کو مودع بالکسر اور جس کے پاس چھوڑی جائے اس کو مودع اور امین کہتے ہیں۔

فائدہ..... ودیعت اور امانت میں فرق یہ ہے کہ امانت عام ہے اور ودیعت خاص ہے۔ کیونکہ ودیعت میں غیر سے حفاظت کرنا قصداً مطلوب ہوتا ہے اور امانت کبھی بلا قصد بھی ہوتی ہے۔ مثلاً ہوانے کسی کا کپڑا اڑا کر دوسرے کے گھر میں ڈال دیا تو وہ کپڑا اس کے پاس امانت ہے۔ نیز ودیعت بذریعہ عقد ہوتی ہے۔ امانت میں عقد ضروری نہیں۔ پھر ودیعت میں اعادہ الی الوفاق سے ضمان لازم نہیں ہوتا۔ بخلاف امانت کے کہ اس میں ضمان واجب ہوتا ہے۔ لیکن صاحب نتائج نے اس طویل بحث کی ہے۔ جس کا خلاصہ یہ ہے کہ ان دونوں میں ممانیت ہے۔

ودیعت کی شرعی حیثیت

قَالَ الْوَدِيعَةُ أَمَانَةٌ فِي يَدِ الْمُودَعِ إِذَا هَلَكَتْ لَمْ يَضْمَنْهَا لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ (لَيْسَ عَلَى الْمُسْتَعِيرِ غَيْرُ الْمُغْلِ ضَمَانًا وَلَا عَلَى الْمُسْتَوْدَعِ غَيْرُ الْمُغْلِ ضَمَانًا) وَلَا لِلنَّاسِ حَاجَةٌ إِلَى الْأَسْتِئْذَانِ فَلَوْ ضَمَّنَاهُ يَمْتَنِعَ النَّاسُ عَنْ قُبُولِ الْوَدَائِعِ فَلْيَتَعَطَّلْ مَصَالِحُهُمْ

ترجمہ..... وديعت امانت ہوتی ہے مودع کے پاس اگر ہلاک ہو جائے تو ضامن نہ ہوگا۔ کیونکہ حضور ﷺ کا ارشاد ہے کہ غیر خائن مستعیر پر ضمان نہیں اور نہ غیر خائن مستودع پر اور اس لئے کہ لوگوں کو وديعت رکھنے کی ضرورت ہوتی ہے۔ پس اگر ہم مستودع کو ضامن ٹھہرائیں تو لوگ وديعتیں قبول کرنے سے باز رہیں گے اور ان کی مصلحتیں معطل ہو جائیں گی۔

تشریح..... قوله الْوَدِيعَةُ أَمَانَةٌ - مودع کے پاس مال وديعت امانت ہوتا ہے۔ اگر اس کی زیادتی کے بغیر تلف ہو جائے تو تاوان نہ ہوگا۔ یہ حضرت ابو بکرؓ، حضرت علیؓ، ابن مسعودؓ سے مروی ہے اور قاضی شریحؒ، ابراہیم خٹمیؒ، ابوالزنادؒ، سفیان ثوریؒ، اوزاعیؒ، امام مالکؒ، امام شافعیؒ وغیرہ۔ اکثر اہل علم اسی کے قائل ہیں۔ کیونکہ دارقطنی اور بیہقی نے عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جدہ روایت کہ ہے

ان النبي ﷺ قَالَ: لَيْسَ عَلَى الْمُسْتَعِيرِ غَيْرُ الْمُغْلِ اه

سوال..... دارقطنی نے کہا ہے کہ یہ حدیث ضعیف ہے۔ کیونکہ اس کے دروای عمرو بن عبد الجبار اور عبیدہ بن حسان ضعیف ہیں۔ ابن حبان نے کتاب الضعفاء میں کہا ہے کہ عبیدہ وثقات سے بھی موضوعات روایت کرتا ہے۔

جواب..... دارقطنی کا قول مذکور کے عمر و عبیدہ دونوں ضعیف ہیں جرح مبہم ہے جو غیر مقبول ہے پھر عمرو بن عبد الجبار عبیدہ کا بھتیجا ہے جس کے بارے میں ہمارے علم کے مطابق کسی نے کوئی تعاقب نہیں کیا۔ جز آنکہ بعض نے صرف یہ کہا ہے۔ لہٰذا مناکیر، ربا عبیدہ بن حسان، امام بخاری نے اپنی تاریخ میں اس کو ذکر کیا ہے اور کوئی جرح نہیں کی۔ علاوہ ازیں روایت مذکورہ کے شواہد موجود ہیں۔ چنانچہ ابن ماجہ کی مرفوع روایت ہے من اودع وديعة فلا ضمان عليه۔ دارقطنی کی مرفوع روایت ہے۔ لا ضمان على موتمن۔ جامع سفیان ثوری ہیں۔ حضرت علیؓ و ابن مسعودؓ سے موقوف روایت ہے۔ قال ليس على المؤمن ضمان ممن سعيده بن منصور میں حضرت جابرؓ سے مروی ہے "ان ابا بکر قضی فی وديعة كانت فی جراب فضاعت ان لا ضمان منها" مصنف عبد الرزاق میں حضرت عمرؓ سے مروی ہے۔ قال: العارية بمنزلة الْوَدِيعَةِ لا ضمان منها الا ان يتعدى حضرت علیؓ سے مروی ہے ليس على صاحب العارية ضمان" و اسنادہ حسن۔

مودع وديعت کی خود اور اپنے عیال سے حفاظت کرا سکتا ہے

قَالَ وَلِلْمُودَعِ أَنْ يَحْفَظَهَا بِنَفْسِهِ وَبِمَنْ فِي عِيَالِهِ لِأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّهُ يَلْتَزِمُ حِفْظَ مَالٍ غَيْرِهِ عَلَى الْوَجْهِ الَّذِي يَحْفَظُ مَالَ نَفْسِهِ وَلَا لَأَنَّهُ لَا يَجِدُ بُدًّا مِنَ الدَّفْعِ إِلَى عِيَالِهِ لِأَنَّهُ لَا يُمَكِّنُهُ مُلَازِمَةُ بَيْتِهِ وَلَا اسْتِصْحَابَ الْوَدِيعَةِ فِي خُرُوجِهِ فَكَانَ الْمَالِكُ رَاضِيًا بِهِ

ترجمہ..... اور مودع کو اختیار ہے کہ وديعت کی حفاظت کرے بذات خود یا بذریعہ اس کے جو اس کے عیال میں ہے۔ کیونکہ ظاہر یہی ہے کہ اس نے مال غیر کی حفاظت کا التزام اسی طور پر کیا ہے جس طور پر وہ اپنے مال کی حفاظت کرتا ہے اور اس لئے کہ وہ اپنے عیال کو دیے بغیر کوئی چارہ نہیں پاتا۔

کیونکہ اس کو ہر دم اپنی کوٹھری میں رہنا ممکن نہیں۔ اور نہ باہر جانے میں ہر وقت ودیعت کو ساتھ رکھنا ممکن ہے تو مالک ^① ایسی حفاظت سے راضی ہو چکا۔ تشریح..... قولہ وللمودع۔ مودع مال ودیعت کی حفاظت خود کرے یا اپنے اہل و عیال سے کرائے۔ بہرہ و سورت جائز ہے۔ امام مالک و امام احمد بھی اسی کے قائل ہیں۔ امام شافعی اور اشہب مالکی کے نزدیک اہل و عیال کے پاس چھوڑنا جائز نہیں۔ اگر تلف ہوگئی تو ضامن ہوگا۔ کیونکہ مالک نے وہ چیز صرف مودع کی حفاظت میں دی ہے۔ ہماری دلیل وہ روایت ہے جو ابن اسحاق نے سند قویٰ ذکر کی ہے۔

”انه عليه السلام كانت عنده ودائع فلما اراد الهجر او دعهها عند ام ايمن وامر علياً ان يردها علي اهلها قال فاقام علي بن ابي طالب خمس ليال واياها حتى ادى عن النبي ﷺ الودائع التي كانت عنده للناس“

علاوہ ازیں مودع (مالک ودیعت) کو یہ بات خود بھی معلوم ہے کہ میں جس کے پاس ودیعت رکھ رہا ہوں وہ ودیعت کی وجہ سے نہ ہر وقت گھر میں بیٹھ سکتا ہے اور نہ ودیعت کو ہر جگہ ساتھ لئے پھر سکتا ہے لامحالہ وہ اپنے گھر والوں کے پاس چھوڑے گا اس کے باوجود جب اس نے ودیعت اس کے پاس رکھی ہے تو وہ خود ہی اس سے راضی ہو چکا۔

قولہ فی عیالہ..... عیال سے مراد وہ لوگ ہیں جو اس کے ساتھ رہتے ہوں حقیقۃً یا حکماً یعنی خواہ نان و نفقہ میں شریک ہوں یا نہ ہوں۔ جیسے بیوی، اولاد، والدین، اجیر خاص، اپنا غلام، باندی وغیرہ (مگر زوجہ اور ولد صغیر میں مساکنت حقیقی ضروری نہیں) پس جو اجنبی اس کے ساتھ رہتے ہوں ان کے پاس ودیعت رکھنے سے ضمان لازم نہ ہوگا۔ پھر ذخیرہ میں ہے کہ اہل و عیال کے پاس ودیعت چھوڑنے کا جواز اس وقت ہے جب وہ امین ہو۔ ورنہ جائز نہیں۔ فتاویٰ ابواللیث میں بھی ایسا ہی ہے۔ خزائنہ الفقہ میں ہے۔

لا ضمان علی المودع الا فی ثلثة اشياء التقصير فی حفظها و خلطها بماله ومنعها عن مالکها بعد الطلب.

اپنے عیال کے علاوہ غیر کے پاس ودیعت رکھنے سے ضامن ہوگا

فَإِنْ حَفِظَهَا بِغَيْرِهِمْ أَوْ أَوْدَعَهَا غَيْرُهُمْ ضَمِنَ لِأَنَّ الْمَالِكَ رَضِيَ بِيَدِهِ لَا يَبِيدُ غَيْرُهُ وَالْأَيْدَى تَخْتَلِفُ فِي الْأَمَانَةِ وَلَا الشَّيْءَ لَا يَتَضَمَّنُ مِثْلَهُ كَالْوَكِيلِ لَا يُؤَكِّلُ غَيْرَهُ وَالْوَضْعُ فِي حِرْزٍ غَيْرِهِ إِبْدَاعٌ إِلَّا إِذَا اسْتَأْجَرَ الْحِرْزَ فَيَكُونُ حَافِظًا بِحِرْزِ نَفْسِهِ. قَالَ إِلَّا أَنْ يَقَعَ فِي دَارِهِ حَرِيقٌ فَيُسَلِّمُهَا إِلَى جَارِهِ أَوْ يَكُونُ فِي سَفِينَةٍ فَخَافَ الْغَرَقَ فَيُلْقِيهَا إِلَى سَفِينَةٍ أُخْرَى لِأَنَّهُ تَعَيَّنَ طَرِيقًا لِلْحِفْظِ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ فَيَرْتَضِيهِ الْمَالِكُ وَلَا يُصَدَّقُ عَلَى ذَلِكَ إِلَّا بَبَيِّنَةٍ لِأَنَّهُ يَدْعَى ضَرُورَةَ مُسْقِطَةِ الضَّمَانِ بَعْدَ تَحَقُّقِ السَّبَبِ فَصَارَ كَمَا إِذَا ادَّعَى الْإِذْنَ فِي الْإِبْدَاعِ. قَالَ فَإِنْ طَلَبَهَا صَاحِبُهَا فَمَنْعَهَا وَهُوَ يَقْدِرُ عَلَى تَسْلِيمِهَا ضَمِنَهَا لِأَنَّهُ مُتَعَدٍّ بِالْمَنْعِ وَهَذَا لِأَنَّهُ لَمَّا طَالَبَهُ لَمْ يَكُنْ رَاضِيًا بِإِمْسَاكِهِ بَعْدَهُ فَيَضْمِنُهَا بِحَبْسِهِ عَنْهُ قَالَ وَإِنْ خَلَطَهَا الْمُودِعُ بِمَالِهِ حَتَّى لَا يَتَمَيَّزَ ضَمْنُهَا ثُمَّ لَا سَبِيلَ لِلْمُودِعِ عَلَيْهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَقَالَا إِذَا خَلَطَهَا بِجَنْسِهَا شَرَكَهُ إِنْ شَاءَ مِثْلُ أَنْ يَخْلُطَ الدَّرَاهِمَ الْبَيْضَ بِالْبَيْضِ وَالسُّودَ بِالسُّودِ وَالْحِنْطَةَ بِالْحِنْطَةِ وَالشَّعِيرَ بِالشَّعِيرِ

① فیہ شیء و هو انه يشعر بكون مدار جواز دفع الودیعة الى عیالہ رضا المالك به و ذالك يقتضى عدم جواز دفعها اليه عند عدم رضاه و ليس كذلك فان المالك اذا نهى عن دفعها الى احد من عیالہ فدفعها الى من لا بد له منه لم يضمن كما سيأتي فالظاهر ان مدار ذالك هو الضرورة فالاولى ان يترك "فكان المالك راضيا به" اهـ انتاج

ترجمہ..... پس اگر ان کے غیر سے حفاظت کرائی یا غیر کے پاس ودیعت رکھ دی تو ضامن ہوگا۔ کیونکہ مالک اس کے قبضہ سے راضی ہوا ہے نہ کہ غیر کے قرضہ سے۔ اور ہاتھ مختلف ہوتے ہیں۔ امانت میں اور اس لئے کہ شئی اپنے مثل کو متضمن نہیں ہوتی جیسے وکیل اپنے علاوہ کو وکیل نہیں کر سکتا اور دوسرے کی حرز میں رکھنا بھی ودیعت دینا ہے مگر جب حرز کو کرایہ پر لیا ہو کہ اس صورت میں ذاتی حرز سے حفاظت کنندہ ہوگا۔ لہذا یہ کہ آگ لگ جائے اس کے گھر میں پس وہ دے دے اپنے پڑوسی کو یا وہ کشتی میں ہو اور ڈوبنے کے اندیشہ سے اس کو دوسری کشتی میں ڈال دے کیونکہ اس حالت میں حفاظت کا یہی طریقہ متعین ہو گیا۔ تو مالک اس سے راضی ہوگا اور اس بارے میں تصدیق نہیں کی جائے گی۔ مگر بینہ کے ساتھ کیونکہ وہ ایسی ضرورت کا مدعی ہے جو ضمان ساقط کرنے والی ہے۔ تحقق سبب کے بعد تو ایسا ہو گیا جیسے ودیعت رکھنے کی اجازت کا دعویٰ کرے۔ پھر اگر مالک نے ودیعت طلب کی اور اس نے روک لی حالانکہ وہ دے سکتا تھا تو وہ ضامن ہوگا۔ کیونکہ وہ روکنے سے متعدي ہو گیا۔ اور یہ اس لئے کہ جب مالک نے ودیعت طلب کر لی تو اس کے بعد وہ اس کے پاس رکھنے سے راضی نہیں رہا۔ پس روکنے سے ضامن ہو جائے گا اگر ملا لیا مودع نے ودیعت کو اپنے مال میں اس طرح امتیاز نہیں ہو سکتا تو ضامن ہوگا پھر مودع کے لئے کوئی راہ نہیں۔ ودیعت پر امام ابو حنیفہ کے نزدیک۔ صاحبین فرماتے ہیں کہ اگر ودیعت کو اسی کی جنس میں ملایا تو اس میں شریک ہو جائے۔ اگر چاہے۔ مثلاً دو دھیا در اہم کو دو دھیا در ہموں کے ساتھ اور سیاہ در اہم کو سیاہ در ہموں کے ساتھ یا گیہوں کو گیہوں کے ساتھ یا بکروں کو بکروں کے ساتھ ملا دیا۔

تشریح..... قولہ فان حفظها بغیرہم۔ اگر مودع نے مال ودیعت اپنے عیال کے سوا کسی اور کی حفاظت میں دیا یا کسی کے پاس ودیعت رکھا تو ضامن ہوگا اس لئے کہ مالک مستودع کے قبضہ سے راضی ہے نہ کہ غیر کے قبضہ سے تو غیر کی حفاظت میں دینا مالک کے رضا کے بغیر ہوا ممکن ہے کوئی یہ کہے کہ جیسے اس کا ہاتھ ہے ایسے ہی غیر کا ہاتھ ہے۔

والایدی تختلف اہ۔ سے اس کا جواب ہے کہ ایسا نہیں ہے بلکہ از راہ امانت لوگوں کے ہاتھ مختلف ہوتے ہیں۔ چنانچہ بعض لوگ امانت کے پورے نگہبان ہوتے ہیں اور بعض خائن۔

قولہ و لائن الشئی لایتضمن..... مستودع غیر کے پاس ودیعت اس لئے بھی نہیں رکھ سکتا کہ مالک نے ودیعت اس کو دی ہے اور شئی اپنے مثل کو متضمن نہیں ہوتی بلکہ کمتر کو متضمن ہو سکتی ہے۔ جیسے وکیل کو یہ اختیار نہیں ہوتا کہ وہ غیر کو وکیل کرے اسی طرح مضارب کو یہ اختیار نہیں کہ اس المال کسی دوسرے کو مضاربت پر دے دے۔ ہاں بضاعت وغیرہ دینے کا اختیار ہوتا ہے۔ کیونکہ یہ مضاربت سے کم تر ہے۔ اگر کوئی یہ کہے کہ اس نے ودیعت نہیں دی بلکہ غیر کے حرز (مکان حفاظت) میں رکھ دی۔

والو ضع فی حرز..... سے اس کا جواب ہے کہ دوسرے کی حرز میں رکھنا بھی ودیعت دینا ہے تو جیسے صراحۃً غیر کو ودیعت دینے میں ضامن ہوتا ہے ایسے ہی حرز غیر میں رکھنے سے ضامن ہوگا۔

قولہ الا ان یقع۔ الخ۔ قول سابق ”فان حفظها بغیرہم ضمن“ سے استثناء ہے مطلب یہ ہے کہ غیر عیال کی حفاظت میں دینے سے وجوب ضمان اس وقت ہے جب بقصد و اختیار ہوا اگر بحالت اضطرار دیا تو ضامن نہ ہوگا۔ مثلاً اس کے گھر میں آگ لگ گئی اس لئے اس نے اپنے پڑوسی کو دے دی یا وہ کشتی میں سوار تھا۔ پس غرقاب ہونے کے اندیشہ سے دوسری کشتی میں ڈال دی تو ضامن نہ ہوگا۔ کیونکہ ایسی حالت میں حفاظت کا یہی طریقہ متعین ہے تو مالک یقیناً اس سے راضی ہوگا۔ پھر اگر مودع یہ کہے کہ میں نے صحت مذکور پیش آنے کی وجہ سے ایسا کیا تھا تو یہ بات بینہ کے بغیر نہیں مانی جائے گی اس واسطے کہ اس کی طرف سے غیر کو دینا یا لگایا جو موجب ضمان ہے اور وہ قول مذکور سے سقوط ضمان کا مدعی ہے۔ تو بینہ سے ثابت کرنا ضروری ہوگا۔ جیسے کی اگر وہ یہ کہے کہ مجھے مودع نے غیر کو دینے کی اجازت دے دی تھی تو یہ بات بینہ کے بغیر قبول نہیں ہوتی۔

مسئلہ خلط و دلیعت

قولہ وان خلطھا..... اگر مودع نے ودیعت کو اپنے مال میں خلط کر دیا تو اس کی چار صورتیں ہیں۔

۱۔ خلط بطریق مجاورت مع تیسیر تمیز..... یعنی ایسے طریقے پر خلط کرے کہ امتیاز ہو سکتا ہے جیسے دراہم بیض کو دراہم سود کے ساتھ یا دراہم کو دانیر کے ساتھ یا جوز کو لوز کے ساتھ ملایا تو اس صورت میں بلا خلاف ضامن نہ ہوگا۔

۲۔ خلط بطریق مجاورت مع تعسر تمیز..... یعنی اس طرح ملانا کہ امتیاز مستعسر ہو۔ جیسے گہوں کو جو کے ساتھ ملا دیا۔ اس صورت میں بلا خلاف ضامن ہوگا۔

۳۔ خلط جنس مع خلاف جنس بطریق ممازجت..... جیسے تل کے تیل کو روغن زیتون کے ساتھ ملانا اس صورت میں بھی بلا خلاف ضامن ہوگا۔

۴۔ خلط جنس مع الجنس..... جیسے دراہم بیض کو دراہم بیض کے ساتھ۔ دراہم سود کو دراہم سود کے ساتھ۔ گہوں کو گہوں کے ساتھ جو کو جو کے ساتھ ملانا۔ یہ صورت مختلف فیہ ہے۔ امام ابوحنیفہؒ، امام شافعیؒ اور امام احمدؒ کے نزدیک ضامن ہوگا اور صاحبینؒ کے نزدیک اس کو اختیار ہوگا چاہے ضمان لے لے چاہے مخلوط میں شریک ہو جائے۔ (وقال مالک شارکہ بلا اختیار)

صاحبین کی دلیل، امام صاحب کی دلیل

لَهُمَا أَنَّهُ لَا يُمَكِّنُهُ الْوُصُولُ إِلَى عَيْنِ حَقِّهِ صُورَةً وَأَمَكْنَهُ مَعْنَى بِالْقِسْمَةِ مَعَهُ فَكَانَ اسْتِهْلَاكًا مِنْ وَجْهِ دُونَ وَجْهِ فَيَمِيلُ إِلَى إِيْهِمَا شَاءَ وَلَهُ أَنَّهُ اسْتِهْلَاكٌ مِنْ كُلِّ وَجْهِ لِأَنَّهُ فِعْلٌ يَتَعَدَّرُ مَعَهُ الْوُصُولُ إِلَى عَيْنِ حَقِّهِ وَلَا مُعْتَبَرٌ بِالْقِسْمَةِ لِأَنَّهُمَا مِنْ مُوجِبَاتِ الشَّرَكَةِ فَلَا تَصْلُحُ مُوجِبَةً لَهَا وَلَوْ أُبْرَأَ الْخَالِطُ لَا سَبِيلَ لَهُ عَلَى الْمُخْلُوطِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ لِأَنَّهُ لَا حَقَّ لَهُ إِلَّا فِي الدِّينِ وَقَدْ سَقَطَ وَعِنْدَهُمَا بِالْإِبْرَاءِ يَسْقُطُ خَيْرَةُ الضَّمَانِ فَيَتَعَيَّنُ الشَّرَكَةُ فِي الْمُخْلُوطِ وَخَلَطَ الْحِلَّ بِالزَّيْتِ وَكُلُّ مَانِعٍ بَغَيْرِ جَنْسِهِ يُوجِبُ انْقِطَاعَ حَقِّ الْمَالِكِ إِلَى الضَّمَانِ وَهَذَا بِالْإِجْمَاعِ لِأَنَّهُ اسْتِهْلَاكٌ صُورَةً وَكَذَا مَعْنَى لَتَعَدَّرِ الْقِسْمَةُ بِإِعْتِبَارِ اخْتِلَافِ الْجِنْسِ وَمِنْ هَذَا الْقَبِيلِ خَلَطُ الْحِنْطَةِ بِالشَّعِيرِ فِي الصَّحِيحِ لِأَنَّ أَحَدَهُمَا لَا يَخْلُو عَنْ حَبَّاتِ الْآخَرِ فَتَعَدَّرُ التَّمْيِيزُ وَالْقِسْمَةُ وَلَوْ خَلَطَ الْمَانِعَ بِجَنْسِهِ فَعِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ يَنْقُطِعُ حَقُّ الْمَالِكِ إِلَى الضَّمَانِ لِمَا ذَكَرْنَا وَعِنْدَ أَبِي يُونُسَ يُجْعَلُ الْأَقْلُ تَابِعًا لِلْأَكْثَرِ إِعْتِبَارًا لِلْغَالِبِ أَجْزَاءً وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ شَرَكُهُ بِكُلِّ حَالٍ لِأَنَّ الْجِنْسَ لَا يَغْلِبُ الْجِنْسَ عِنْدَهُ عَلَى مَا مَرَّ فِي الرِّضَاعِ وَنَظِيرُهُ خَلَطُ الدَّرَاهِمِ بِمِثْلِهَا إِذَا بَاءَ لِأَنَّهُ يَصِيرُ مَانِعًا بِالْإِذَا بَاءِ

ترجمہ..... صاحبین کی دلیل یہ ہے کہ اس کو اپنا عین حق ملنا صورتاً ممکن نہیں اور معنی ممکن ہے اس کے ساتھ بٹا رہ کر کے پس یہ من وجہ استہلاک ہے اور من وجہ نہیں ہے تو جس طرف چاہے مال ہو جائے۔ امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ یہ تو ہر طرح سے استہلاک ہے۔ کیونکہ یہ ایسا فعل ہے جس کے ہوتے ہوئے عین حق تک رسائی محذور ہے اور بٹا رہ کا کوئی اعتبار نہیں۔ کیونکہ یہ شرکت کے احکام میں سے ہے تو موجب شرکت ہونے کے لائق نہ ہوگا۔ اور اگر مودع نے خلط کو بری کر دیا تو اس کے لئے مخلوط پر کوئی راہ نہیں۔ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک کیونکہ اس کا حق صرف دین میں تھا جو ساقط ہو چکا اور صاحبینؒ کے نزدیک بری کرنے سے صرف تاوان کا اختیار ساقط ہوا تو مخلوط میں شرکت متعین ہو گئی۔ تل کے تیل کو روغن زیتون کے

ساتھ اور ہر رقیق چیز کو اس کی غیر جنس کے ساتھ ملا ناحق مالک کے منقطع ہونے کو واجب کرتا ہے ضمان کی طرف اور یہ بالا جماع ہے کیونکہ یہ صورت استعمال کے لیے ہے۔ اور اسی طرح معنی بھی بٹوارہ متعذر ہونے کی بنا پر اختلاف جنس کے اعتبار سے اور اسی قبیل سے ہے۔ گےہوں کو جو کے ساتھ ملانا صبح قول میں کیونکہ ان میں سے ایک دوسرے کے دانوں سے خالی نہیں ہوتا تو امتیاز اور بٹوارہ متعذر ہو گیا۔ اگر رقیق چیز کو اس کی جنس میں خلط کیا تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک مالک کا حق منقطع ہو جائے گا۔ ضمان کی طرف اسی وجہ سے جو ہم نے ذکر کی اور امام ابو یوسفؒ کے نزدیک اقل کو اکثر کے تابع کیا جائے گا ازراہ اجزاء غالب کا اعتبار کرتے ہوئے اور امام محمدؒ کے نزدیک ہر حال میں مودع کا شریک ہو جائے گا۔ کیونکہ ان کے نزدیک ایک جنس اپنی جنس پر غالب نہیں ہوتی۔ جیسا کہ کتاب الرضاع میں گزر چکا اور اس کی نظیر دراہم کو اب کے مثل کے ساتھ خلط کرنا ہے پگھلا کر کیونکہ پگھلانے سے وہ بھی سیال ہو گئے۔

تشریح..... قولہ لهما انہ لا یمکنہ۔ صاحبین کی دلیل یہ ہے کہ مودع کے لئے عین حق تک رسائی صورت تو ممکن نہیں لیکن ازراہ معنی ممکن ہے بایں طور کہ مستودع کے ساتھ بٹوارہ کر لے اس لئے کہ جو چیزیں کیل وزن کی جاتی ہیں۔ ان میں قسمت بالا جماع افزا و تعیین ہوتی ہیں اس لئے شریکین میں سے ہر ایک اپنا حصہ بلا رضاء و قضاء لے سکتا ہے۔ پس ودیعت ایک لحاظ سے مستملک ہوئی اور ایک لحاظ سے غیر مستملک۔ پس چاہے جانب قیام کی طرف مائل ہو کر اس کے مثل کا ضامن کر دے اور چاہے جانب قیام کی طرف مائل ہو کر مخلوط میں سا جھی ہو جائے۔

قولہ ولہ انہ..... امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ خلط کرنا ہر لحاظ سے ودیعت کا استعمال ہے۔ کیونکہ خلط ایک ایسا فعل ہے کہ اس کے ہوتے ہوئے عین حق تک مودع کی رسائی محال ہے اور بندوں کی جانب سے استعمال کیبی ہے کہ شئی کو عیب دار کر دے۔

واما انعدام المحل فبتخلیق اللہ تعالیٰ۔ رہا بٹوارہ سو اس کا کوئی اعتبار نہیں۔ کیونکہ یہ تو شرکت کے احکام میں سے ہے تو یہ موجب شرکت ہونے کے لائق نہیں ہو سکتا۔ یعنی جب شرکت ہو جانے پر یہ حکم ہوتا ہے کہ بٹوارہ کر لیا جائے تو بٹوارہ ایسی چیز نہیں ہو سکتا جو شرکت کو واجب کرے۔

قولہ ولو ابرا الخالط..... امام صاحبؒ اور صاحبینؒ کے مذکورہ اختلاف کا ثمرہ یہ ہے کہ اگر مودع نے خلط کنندہ کو بری کر دیا تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک مخلوط کے بٹوارہ کی کوئی صورت نہیں۔ کیونکہ آپ کے نزدیک مودع کو صرف تاوان کا اختیار تھا جو مستودع کے ذمہ واجب تھا۔ اور وہ بری کر دینے سے ساقط ہو گیا اور صاحبینؒ کے نزدیک بری کرنے سے صرف تاوان کا اختیار جاتا رہا۔ پس مخلوط مال میں شرکت کر لینا متعین ہو گیا۔

قولہ ومن هذا القییل..... یعنی گےہوں کو جو کے ساتھ ملا دینا بھی صبح قول میں اسی قبیل سے ہے کہ بالاتفاق مالک کا حق منقطع ہو کر تاوان واجب ہوتا ہے اس واسطے کہ گےہوں اور جو میں سے ہر ایک میں دوسرے کے دانے ملے ہوئے ہوتے ہیں تو عین ودیعت کو حقیقتہً ممتاز کرنا متعذر ہے۔ نیز حکماً یعنی بذریعہ قسمت بھی تمیز کرنا متعذر ہے اس لئے کہ غیر جنس ہونے کی وجہ سے بٹوارہ نہیں ہو سکتا کہ یہ غیر مشروع ہے تو لا محالہ تاوان متعین ہوگا۔ پس اپنی ودیعت کے مثل تاوان لے۔

قولہ ولو خلط المائع..... اگر رقیق سیال چیز کو اس کی جنس میں خلط کر دیا مثلاً روغن زیتون ودیعت تھا۔ اس کو روغن زیتون ہی میں ملا دیا تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک مالک کا حق منقطع ہو کر تاوان واجب ہوگا۔ کیونکہ یہ ہر لحاظ سے استعمال کے لیے ہے۔ امام ابو یوسفؒ کے نزدیک اجزاء غالب کا اعتبار کرتے ہوئے اقل کو اکثر کے تابع کریں گے۔ اور امام محمدؒ کے نزدیک مودع ہر حال میں مستودع کا سا جھی ہوگا۔ کیونکہ ان کے یہاں اسول یہی ہے کہ ایک جنس خود اپنی جنس پر غالب نہیں ہوتی۔ چنانچہ کتاب الرضاع میں گزر چکا کہ اگر دو عورتوں کا دودھ ملا کر کسی بچہ کو پلایا گیا تو رضاعت دونوں سے ثابت ہو جاتی ہے اور اس کا اعتبار نہیں ہوتا کہ جس عورت کا دودھ غالب ہو اسی سے رضاعت ثابت ہو۔ کیونکہ دونوں دودھ ایک جنس ہیں۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اس کی نظیر یہ ہے کہ اگر ودیعت کے دراہم کو اپنے دراہم کے ساتھ گلا ڈالا تو اس میں بھی یہی مذکورہ اختلاف ہے۔ کیونکہ گلانے سے دراہم بھی رقیق سیال چیز ہو گئی۔

ودیعت مودع کے مال میں مل گئی اسکی بغیر تعدی کے تو وہ صاحب و دیت کا شریک سا جھی ہوگا

قَالَ وَإِنْ خَلَطْتُ بِمَالِهِ مِنْ غَيْرِ فَعَلَهُ فَهُوَ شَرِيكَ لِصَاحِبِهَا كَمَا إِذَا انْشَقَّ الْكَيْسَانُ فَاخْتَلَطَا لِأَنَّهُ لَا يَضْمَنُهَا لِعَدَمِ الصَّنْعِ فَيَشْتَرِكَانِ وَهَذَا بِالْإِتِّفَاقِ. قَالَ فَإِنْ أَنْفَقَ الْمُودِعُ بَعْضَهَا ثُمَّ رَدَّ مِثْلَهُ فَخَلَطَهُ بِالْبَاقِي ضَمِنَ الْجَمِيعَ لِأَنَّهُ خَلَطَ مَالَ غَيْرِهِ بِمَالِهِ فَيَكُونُ اسْتِهْلَاكًا عَلَى الْوَجْهِ الَّذِي تَقَدَّمَ. قَالَ وَإِذَا تَعَدَّى الْمُودِعُ فِي الْوَدِيعَةِ بَأَنٍ كَانَتْ ذَابَّةً فَرَكِبَهَا أَوْ ثَوْبًا فَلَبِسَهُ أَوْ عَبْدًا فَاسْتَخْدَمَهُ أَوْ أَوْدَعَهَا عِنْدَ غَيْرِهِ ثُمَّ أَرَادَ التَّعْدِيَّ فَرَدَّهَا إِلَى يَدِهِ زَالَ الضَّمَانُ وَقَالَ الشَّافِعِيُّ لَا يَبْرَأُ عَنِ الضَّمَانِ لِأَنَّ عَقْدَ الْوَدِيعَةِ ارْتَفَعَ حِينَ صَارَ ضَامِنًا لِلْمَنَافَةِ فَلَا يَبْرَأُ إِلَّا بِالرَّدِّ عَلَى الْمَالِكِ وَلَنَا أَنَّ الْأَمْرَ بَاقٍ لِإِطْلَاقِهِ وَارْتِفَاعِ حُكْمِ الْعَقْدِ ضَرُورَةً ثُبُوتِ نَقِيضِهِ فَإِذَا ارْتَفَعَ عَادَ حُكْمُ الْعَقْدِ كَمَا إِذَا اسْتَأْجَرَهُ لِلْحِفْظِ شَهْرًا فَتَرَكَ الْحِفْظَ فِي بَعْضِهِ ثُمَّ حَفَظَ فِي الْبَاقِي فَحَصَلَ الرَّدُّ إِلَى نَائِبِ الْمَالِكِ

ترجمہ..... اگر مل گئی و دیت مودع کے مال میں اس کے کچھ کئے بغیر تو وہ صاحب و دیت کا سا جھی ہو جائے گا۔ جیسے دونوں تھیلیاں پھٹ کر درہم مل گئے۔ کیونکہ وہ ضامن نہیں ہوگا کوئی حرکت نہ ہونے کی وجہ سے پس دونوں شریک ہو جائیں گے اور یہ بالاتفاق ہے اگر خرچ کر لی مودع نے کچھ و دیت پھر اسی کے مثل لے کر باقی میں ملا دی تو پوری کا ضامن ہوگا۔ کیونکہ اس نے مال غیر کو اپنے مال میں ملا دیا تو یہ استہلاک ہوا جو پہلے گزر چکی جب تعدی کی مودع نے و دیت میں بائیں طور کو وہ چوپایہ تھا اس پر سوار ہو گیا یا کپڑا تھا اسے پہن لیا یا غلام تھا اس سے خدمت لے لی یا اس کو کسی غیر کے پاس و دیت رکھ دے پھر تعدی دور کردی اور لے کر اپنے پاس رکھ لی تو ضمان ساقط ہو گیا۔ امام شافعی فرماتے ہیں کہ تاوان سے بری نہ ہوگا۔ کیونکہ عقد و دیت اسی وقت اٹھ گیا تھا جب وہ ضامن ہو گیا تھا منافات کی وجہ سے پس وہ بری نہ ہوگا مگر مالک کو واپس کرنے سے۔

ہماری دلیل..... یہ ہے کہ حکم و دیت ابھی باقی ہے اطلاق امر کی وجہ سے اور حکم عقد کا اٹھ جانا اس کی نقیض ثابت ہونے کی ضرورت سے تھا جب نقیض اٹھ گئی تو عقد کا حکم لوٹ آیا جیسے کسی کو ایک ماہ تک حفاظت کے لئے نرسی پر لیا اور اس نے کچھ دن حفاظت چھوڑ دی پھر باقی ایام میں حفاظت کی۔ پس واپس کرنا مالک کے نائب کے پاس ہو گیا۔

تشریح..... قولہ واذا تعدی۔ اگر مودع نے و دیت پر کسی قسم کی تعدی کی مثلاً و دیت کوئی کپڑا تھا اس کو پہن لیا یا جانور تھا اس پر سوار ہو گیا یا غلام تھا اس سے خدمت لی۔ اس کے بعد اس نے تعدی ختم کر دی تو ضمان بھی ختم ہو جائے گا۔ امام شافعی کے یہاں ضمان سے بری نہ ہوگا اس واسطے کہ جب مودع تعدی کی وجہ سے ضامن ہو گیا تو عقد و دیت مرتفع ہو گیا۔ کیونکہ ضمان اور امانت میں منافات ہے۔ لہذا جب تک مالک کے پاس واپس نہ کرے بری نہ ہوگا۔ ہم یہ کہتے ہیں کہ امر بالیٰ یعنی ایداع ابھی باقی ہے کیونکہ مودع کا قول احفظ هذا المال مطلق ہے جو جمع اوقات کو شامل ہے۔ ہاں ارتفاع حکم عقد یعنی عدم ضمان سو وہ اس لئے تھا کہ اس کی نقیض ثابت تھی اور جب نقیض مرتفع ہو گئی تو حکم عقد پھر لوٹ آئے گا۔

مالک نے و دیت طلب کی مودع نے انکار کیا تو ضامن ہوگا

قَالَ فَإِنْ طَلَبَهَا صَاحِبُهَا فَجَحَدَهَا ضَمِنَهَا لِأَنَّهُ لَمَّا طَالَبَهُ بِالرَّدِّ فَقَدْ عَزَلَهُ عَنِ الْحِفْظِ فَبَعْدَ ذَلِكَ هُوَ بِالْإِمْسَاكِ غَاصِبٌ مَانِعٌ مِنْهُ فَيَضْمَنُهَا فَإِنْ عَادَ إِلَى الْإِعْتِرَافِ لَمْ يَبْرَأْ عَنِ الضَّمَانِ لِارْتِفَاعِ الْعَقْدِ إِذِ الْمَطَالَبَةُ بِالرَّدِّ رَفَعَ مِنْ جِهَتِهِ وَالْجُحُودُ فُسْخٌ مِنْ جِهَةِ الْمُودِعِ كَجُحُودِ الْوَكِيلِ الْوَكَالَةِ وَجُحُودِ أَحَدٍ

الْمُتَعَاقِدَيْنِ الْبَيْعَ فَتَمَّ الرَّفْعُ أَوْ لِأَنَّ الْمَوْدِعَ يَتَفَرَّدُ بِعَزْلِ نَفْسِهِ بِمَحْضَرٍ مِنَ الْمُسْتَوْدِعِ كَالْوَكِيلِ يَمْلِكُ عَزْلَ نَفْسِهِ بِحَضْرَةِ الْمُوَكَّلِ وَإِذَا ارْتَفَعَ لَا يَعُودُ إِلَّا بِالتَّحْدِيدِ فَلَمْ يُوجَدِ الرَّدُّ إِلَى نَائِبِ الْمَالِكِ بِخِلَافِ الْخِلَافِ ثُمَّ الْعَوْدُ إِلَى الْوَفَاقِ وَلَوْ جَحَدَهَا عِنْدَ غَيْرِ صَاحِبِهَا لَا يَضْمُنُهَا عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ خِلَافًا لِزُفَرٍّ لِأَنَّ الْجَحُودَ عِنْدَ غَيْرِهِ مِنْ بَابِ الْحَفْظِ لِأَنَّ فِيهِ قَطْعُ طَمَعِ الطَّامِعِينَ وَلِأَنَّهُ لَا يَمْلِكُ عَزْلَ نَفْسِهِ بِغَيْرِ مُحْضَرٍ مِنْهُ أَوْ طَلَبِهِ فَبَقِيَ الْأَمْرُ بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَ بِحَضْرَتِهِ

ترجمہ..... اگر مالک نے ودیعت طلب کی اور مودع اس سے منکر ہو گیا تو ضامن ہوگا اس لئے کہ جب اس نے واپسی کا مطالبہ کیا تو اس کو حفاظت کرنے سے معزول کر دیا۔ پس اس کے بعد وہ روکنے میں غاصب ہے لہذا ضامن ہوگا۔ پھر اگر اس نے اقرار بھی کر لیا تو تاوان سے بری نہ ہوگا ارتقاع عقد کی وجہ سے کیونکہ واپسی کا مطالبہ کرنا اس کی جانب سے عقد کو ٹھادینا ہے اور مودع کی جانب سے بھی انکار کرنا فسخ ہے جیسے وکیل کا وکالت سے اور احد المتعاقدين کا بیع سے انکار کرنا پس رفع عقد پورا ہو گیا یا اس لئے کہ مودع خود کو معزول کرنے کا مالک ہوتا ہے۔ مستودع کی موجودگی میں جیسے وکیل خود کو معزول کرنے کا مالک ہوتا ہے موکل کی موجودگی میں اور جب عقد اٹھ گیا تو نہیں لوٹے گا۔ مگر تجدید سے۔ پس نائب مالک کی طرف واپسی نہیں پائی گئی بخلاف خلاف ورزی کرنے اور پھر موافقت کرنے کے اور اگر مالک ودیعت کے غیر کے رو برو انکار کیا تو ضامن نہ ہوگا۔ امام ابو یوسفؒ کے نزدیک برخلاف امام زفرؒ کے کیونکہ غیر مالک کے سامنے انکار کرنا از باب حفاظت ہے۔ کیونکہ اس میں طمع کنندگان کی ہوس منقطع کرنا ہے اور اس لئے کہ مالک کی موجودگی یا اس کی طلب کے بغیر مستودع خود کو معزول نہیں کر سکتا۔ پس امر باقی رہا بخلاف اس کے جب انکار مالک کی موجودگی میں ہو۔

تشریح..... قولہ فان طلبها۔ اگر مالک نے اپنی ودیعت طلب کی اور مودع نے انکار کرتے ہوئے کہا کہ میرے پاس کوئی ودیعت نہیں ہے تو مستودع اس کا ضامن ہو جائے گا یہاں تک کہ اگر اس کے بعد تلف ہو جائے تو اس کو ودیعت کا تاوان دینا ہوگا اس لئے کہ جب مالک نے اس سے ودیعت کی واپسی کا مطالبہ کر لیا تو اس نے انہی حفاظت سے مودع کو معزول کر دیا تو اس کے بعد وہ ودیعت روکنے میں غاصب و مانع ٹھہر لہذا ضامن ہوگا۔

قولہ فان عاد الى الاعتراف..... اگر مودع نے اذلا ایداع کا انکار کیا اور مالک سے صاف کہہ دیا کہ تو نے میرے پاس ودیعت نہیں رکھی پھر ودیعت کا اقرار کر لیا تو اس صورت میں مودع بری نہ ہوگا بلکہ تاوان لازم ہوگا جب تک کہ مالک کو سپرد نہ کر دے ایک تو اس لئے کہ عقد ودیعت مرتفع ہو چکا۔ کیونکہ مالک کی طرف سے واپسی کا مطالبہ کرنا عقد ودیعت کو اٹھادینا ہے اور مستودع کا انکار کرنا اس کی طرف سے بھی فسخ عقد ہے جیسے وکیل کا وکالت سے انکار کرنا فسخ وکالت اور بائع اور مشتری کا بیع سے انکار کرنا فسخ بیع ہوتا ہے۔ پس دونوں جانب سے عقد ودیعت کا ارتقاع پورا ہو گیا۔

دوم..... اس لئے کہ ودیعت میں مستودع کا اس بات کا اختیار ہوتا ہے کہ وہ مودع کی موجودگی اور آگاہی میں جب چاہے خود کو معزول کر دے جیسے وکیل کو موکل کی موجودگی میں اپنے آپ کو معزول کرنے کا اختیار ہوتا ہے اور جب عقد ودیعت مرتفع ہو چکا تو وہ تجدید کے بغیر نہیں لوٹے گا۔ پھر اگر اس نے ودیعت کا اقرار بھی کر لیا۔ تب بھی وہ امین ہوگا کیونکہ نائب مالک کو واپس کرنا نہیں پایا گیا اس لئے کہ فسخ ودیعت کے بعد وہ نائب نہیں رہا۔

قولہ بخلاف الخلاف..... صفحہ پر یہ مسئلہ گزرا ہے کہ اگر مستودع حفاظت کے خلاف کوئی تصرف کرنے کے بعد مخالفت چھوڑ کر موافقت کی طرف آجائے تو وہ بدستور امین و مستودع رہتا ہے۔ اور یہاں مسئلہ یہ ہے کہ اگر مستودع ودیعت کا انکار کرنے کے بعد اقرار کر لے تو وہ مستودع نہیں ہو جاتا۔ وجہ فرق یہ ہے کہ مخالفت کی صورت میں عقد ودیعت نہیں ٹوٹتا نہ مودع کی جانب سے نہ مستودع کی جانب سے بلکہ مستودع مودع کا نائب رہتا ہے۔ اور انکار کی صورت میں مودع اور مستودع دونوں کی طرف سے عقد مرتفع ہو جاتا ہے جس کی تشریح اوپر گزر چکی اس لئے

مخالفت کے بعد موافقت کی صورت میں مستودع رہے گا اور انکار کے بعد اقرار کی صورت میں مستودع نہ ہوگا۔ اس کی اصل وجہ یہ ہے کہ خلاف کرنے سے مودع کے امر کار نہیں ہوتا کیونکہ امر ایک قول ہے جس کا رد اس کے مثل قول ہی سے ہو سکتا ہے حالانکہ خلاف کرنا قول نہیں ہے بلکہ فعل ہے۔ بخلاف تجوید انکار کے کہ یہ قول ہے اور امر کار وہ ہے کیونکہ انکار کثندہ خود کو عین شئی کا مالک کہتا ہے اور یہ ظاہر ہے کہ مالک اپنی ملک میں غیر کی طرف سے حفاظت کا مامور نہیں ہوتا اس اصل کی دلیل اور امر شرعیہ ہیں کہ اگر کوئی شخص کسی امر خداوندی کا انکار کر دے تو وہ کافر ہو جاتا ہے۔ اور کسی حکم کی خلاف ورزی کرے مثلاً نماز نہ پڑھے تو کافر نہیں ہوتا۔

فائدہ..... انکار ودیعت کے بعد اقرار کرنے سے تاوان کا وجوب چند شرطوں کے ساتھ مشروط ہے۔

۱۔ انکار ودیعت مالک کے مطالبہ کے بعد ہو تو اگر مالک نے مودع سے ودیعت کا حال دریافت کیا کہ وہ کہی ہے اور مودع نے ودیعت کا انکار کیا پھر وہ تلف ہو گئی تو تاوان نہ ہوگا۔

۲۔ مودع نے انکار کے زمانہ میں ودیعت کو اس جگہ سے منتقل کر لیا اگر منتقل نہیں کیا اور وہ تلف ہو گئی تو تاوان نہ ہوگا۔

۳۔ انکار کے وقت کوئی ایسا شخص موجود نہ ہو جس سے ودیعت تلف کر ڈالنے کا اندیشہ ہو۔ اگر کوئی ایسا شخص موجود ہو تو انکار ودیعت سے تاوان لازم نہ ہوگا۔ کیونکہ ایسے شخص کے سامنے انکار کرنا حفاظت و نگہبانی میں داخل ہے۔

۴۔ انکار کے بعد ودیعت کو حاضر نہ کیا ہو اگر اس نے ودیعت کو اس طرح حاضر کر دیا کہ مالک اس کو لینے پر قادر تھا۔ پھر مالک نے اس سے کہا کہ تو اس کو اپنے پاس ودیعت رہنے دے تو مودع پر تاوان باقی نہ رہے گا۔ کیونکہ یہ ایداع جدید ہے۔

۵۔ ودیعت کا انکار مالک کے سامنے ہوا اگر کسی اور کے سامنے انکار کیا تو تاوان نہ ہوگا۔ کیونکہ انکار حفظ ودیعت میں داخل ہے۔

مودع ودیعت کو سفر پر لے جاسکتا ہے یا نہیں؟ اقوال فقہاء

قَالَ وَلِلْمُودَعِ أَنْ يُسَافِرَ بِالْوَدِيعَةِ وَإِنْ كَانَ لَهَا حِمْلٌ وَمُؤْنَةٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَقَالَ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ إِذَا كَانَ لَهَا حِمْلٌ وَمُؤْنَةٌ وَقَالَ الشَّافِعِيُّ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ فِي الْوَجْهِينِ لِأَبِي حَنِيفَةَ إِطْلَاقِ الْأَمْرِ وَالْمَفَازَةِ مَحَلٌّ لِلْحِفْظِ إِذَا كَانَ الطَّرِيقُ آمِنًا وَلِهَذَا يَمْلِكُهُ الْأَبُ وَالْوَصِيُّ فِي مَالِ الصَّبِيِّ وَلَهُمَا أَنَّهُ يَلْزَمُهُ مُؤْنَةُ الرَّدِّ فِيمَا لَهُ حِمْلٌ وَمُؤْنَةٌ فَالظَّاهِرُ أَنَّهُ لَا يَرْضَى بِهِ فَيَقْيِدُ بِهِ وَالشَّافِعِيُّ يَقْيِدُهُ بِالْحِفْظِ الْمُتَعَارَفِ وَهُوَ الْحِفْظُ فِي الْأَمْصَارِ وَصَارَ كَالِإِسْتِحْفَاطِ بِأَجَرٍ فَلَنَا مُؤْنَةُ الرَّدِّ يَلْزَمُهُ فِي مَلِكِهِ ضَرُورَةُ امْتِنَالِ أَمْرِهِ فَلَا يَبَالِي بِهِ وَالْمُعْتَادُ كَوْنُهُمْ فِي الْمَصْرِ لَا حِفْظَهُمْ وَمَنْ يَكُونُ فِي الْمَفَازَةِ يَحْفَظُ مَالَهُ فِيهَا بِخِلَافِ الْإِسْتِحْفَاطِ بِأَجَرٍ لِأَنَّهُ عَقْدٌ مُعَاوَضَةٌ فَيَقْتَضِي التَّسْلِيمَ فِي مَكَانِ الْعَقْدِ وَإِذَا نَهَاهُ الْمُودَعُ أَنْ يُخْرِجَ بِالْوَدِيعَةِ فَخَرَجَ بِهَا ضَمِنَ لِأَنَّ التَّقْيِيدَ مَقْيِدٌ إِذَا الْحِفْظُ فِي الْمَصْرِ أَبْلَغُ فَكَانَ صَحِيحًا

ترجمہ..... مودع کے لئے جائز ہے ودیعت کو سفر میں لے جانا اگرچہ اس میں بار برداری اور مشقت ہو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک۔ صاحبینؒ فرماتے ہیں کہ اس کو اس کی اجازت نہیں جب کہ اس میں بار برداری اور مشقت ہو امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ اس کو دونوں صورتوں میں یہ اختیار نہیں۔ امام ابوحنیفہؒ کی دلیل امر کا مطلق ہونا ہے اور میدان بھی حفاظت کی جگہ ہے جب کہ راستہ امن ہو۔ اسی لئے مالی صغیر میں باپ اور وصی اس کا مالک ہوتا ہے۔ صاحبینؒ کی دلیل یہ ہے کہ مالک کے ذمہ واپسی کا خرچہ لازم ہوگا۔ جب کہ ودیعت ایسی چیز ہو۔ جس میں بار برداری اور خرچہ ہوتا ہو اور ظاہر

کتاب الودیعة..... اشرف الہدایہ جلد - یازدہم
 یہی ہے کہ مالک اس سے راضی نہ ہوگا۔ پس مطلق کو اس کے ساتھ مقید کیا جائے گا اور امام شافعیؒ اس کو حفظ متعارف کے ساتھ مقید کرتے ہیں۔ اور وہ شہروں میں حفاظت کرنا ہے اور یہ اجرت پر حفاظت کرانے کی طرح ہو گیا۔ ہم یہ کہتے ہیں کہ واپسی کا خرچہ اس کی ملک میں اس کے حکم کی ضرورت سے لازم ہوگا تو اس کی کوئی پرواہ نہیں کی جائے گی اور معتاد خود ان کا شہر میں ہونا ہے نہ کہ ان کا حفاظت کرنا اور جو شخص جنگل میں ہو وہ اپنے مال کی حفاظت جنگل ہی میں کرتا ہے بخلاف اجرت پر حفاظت کرانے کے۔ کیونکہ یہ عقد معاوضہ ہے۔ پس عقد کی جگہ میں سپرد کرنے کا مقتضی ہے اگر مودع نے اس کو ودیعت باہر لے جانے سے منع کر دیا اور وہ باہر لے گیا تو ضامن ہوگا۔ کیونکہ یہ قید لگانا مفید ہے اس لئے کہ شہر میں پوری حفاظت ہوتی ہے تو قید لگانا صحیح ہوا۔

تشریح..... قوله وللمودع ان يسافر - مودع کے لئے ودیعت کو سفر میں لے جانا جائز ہے۔ گو اس کے اٹھانے میں جانور یا اجرت حمل کی ضرورت ہو بشرطیکہ مالک نے منع نہ کیا ہو۔ اور ودیعت کے ضائع ہونے کا اندیشہ نہ ہو۔ صاحبین کے نزدیک اگر بار برداری کی احتیاج ہو تو سفر میں لے جانا جائز نہیں۔ امام شافعیؒ کے نزدیک اگر بار برداری کی احتیاج ہو تو سفر لے جانا جائز نہیں۔ امام شافعیؒ کے نزدیک دو دنوں صورتوں میں لے جانا جائز نہیں۔ کیونکہ ان کے یہاں حفظ متعارف پر محمول ہے (وهو الحفظ فی الامصار) صاحبینؒ یہ فرماتے ہیں کہ صورت مفروضہ میں اس پر بار برداری کی اجرت لازم ہے۔ اور ظاہر یہی ہے کہ مودع اس سے راضی نہ ہوگا۔ امام صاحبؒ یہ فرماتے ہیں کہ مودع کی جانب سے حفظ ودیعت کا امر مطلق ہے تو جیسے یہ زمانہ کے ساتھ مقید نہیں ایسے ہی کسی مکان کے ساتھ بھی مقید نہ ہوگا۔

قوله قلنا مؤنة الرد..... صاحبین کے قول "يلزمه مؤنة الرد اه" کا جواب ہے کہ یہ خرچہ اس کی ملکیت میں اس ضرورت سے لازم آیا تاکہ اس کے حکم حفاظت کی تعمیل کی جائے لہذا اس خرچہ کے پڑنے کی کوئی پرواہ نہ ہوگی۔

قوله والعتاد كونهم..... یہ امام شافعیؒ کی دلیل کا جواب ہے کہ امر معتاد تو صرف یہی ہے کہ مودع اور مودع خود شہر میں ہوتے ہیں۔ رہی حفاظت سو وہ صرف شہر ہی میں معتاد نہیں بلکہ جو شخص جنگل میں ہو وہ اپنے مال کی حفاظت جنگل ہی میں کرتا ہے بخلاف اجرت پر حفاظت کرانے کے کہ یہ ناخن فیہ سے نہیں ہے بلکہ عقد معاوضہ ہے تو جہاں عقد ہوا ہے وہیں سپرد کرنے کا مقتضی ہے۔

دو آدمیوں نے ایک آدمی کے پاس ودیعت رکھی، ایک حاضر ہوا اور اپنے حصہ کا مطالبہ کیا تو اس کا دوسرے کی عدم موجودگی میں سپرد کرے یا نہ کرے؟..... اقوال فقہاء

قَالَ وَإِذَا أَوْدَعَ رَجُلَانِ عِنْدَ رَجُلٍ وَدِيعَةً فَحَضَرَ أَحَدُهُمَا يَطْلُبُ نَصِيْبَهُ لَمْ يَدْفَعْ إِلَيْهِ نَصِيْبَهُ حَتَّى يَحْضُرَ الْآخَرُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَقَالَ يَدْفَعُ إِلَيْهِ نَصِيْبَهُ وَفِي الْجَامِعِ الصَّغِيرِ ثَلَاثَةُ اسْتَوْدَعُوا رَجُلًا أَلْفًا فَعَابَ اثْنَانِ فَلَيْسَ لِلْحَاضِرِ أَنْ يَأْخُذَ نَصِيْبَهُ عِنْدَهُ وَقَالَ لَهُ ذَلِكَ وَالْخِلَافُ فِي الْمَكِيلِ وَالْمَوْزُونِ وَهُوَ الْمُرَادُ بِالْمَذْكُورِ فِي الْمُخْتَصَرِ لَهُمَا أَنَّهُ طَالِبُهُ بِدْفَعِ نَصِيْبِهِ فَيُؤْمَرُ بِالْدَّفْعِ إِلَيْهِ كَمَا فِي الدِّينِ الْمُشْتَرَكِ وَهَذَا لِأَنَّهُ يُطَالِبُهُ بِتَسْلِيمِ مَا سَلَّمَ إِلَيْهِ وَهُوَ النِّصْفُ وَلِهَذَا كَانَ لَهُ أَنْ يَأْخُذَهُ فَكَذَا يُؤْمَرُ هُوَ بِالْدَّفْعِ إِلَيْهِ وَلَا بِي حَنِيفَةَ أَنَّهُ طَالِبُهُ بِدْفَعِ نَصِيْبِ الْغَائِبِ لِأَنَّهُ يُطَالِبُهُ بِالْمُفَرَزِ وَحَقُّهُ فِي الْمَشَاعِ وَالْمُفَرَزُ الْمُعَيَّنُ يَشْتَمِلُ عَلَى الْحَقِّينِ وَلَا يَتَمَيَّزُ حَقُّهُ إِلَّا بِالْقِسْمَةِ وَلَيْسَ لِلْمُودِعِ وَلَايَةُ الْقِسْمَةِ وَلِهَذَا لَا يَقَعُ دَفْعُهُ قِسْمَةً بِالْإِجْمَاعِ بِخِلَافِ الدِّينِ الْمُشْتَرَكِ لِأَنَّهُ يُطَالِبُهُ بِتَسْلِيمِ حَقِّهِ لِأَنَّ الدِّيُونَ تُقْضَى بِأَمْثَالِهَا وَقَوْلُهُ لَهُ أَنْ يَأْخُذَهُ قُلْنَا لَيْسَ مِنْ ضَرُورَتِهِ أَنْ نُجَبِّرَ الْمُودِعَ عَلَى الدَّفْعِ كَمَا إِذَا كَانَتْ لَهُ أَلْفٌ دِرْهَمٍ وَدِيعَةٌ عِنْدَ إِنْسَانٍ وَعَلَيْهِ أَلْفٌ بَغِيرِهِ فَلْيَعْرِضْهُ أَنْ

ترجمہ..... اگر دو آدمیوں نے ایک شخص کے پاس ودیعت رکھی پھر ان میں سے ایک آکر اپنا حصہ مانگنے لگا تو مودع اس کو اس کا حصہ نہ دے یہاں تک کہ دوسرا حاضر ہو۔ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک صاحبینؒ فرماتے ہیں کہ اس کا حصہ دیدے۔ جامع صغیر میں ہے کہ تین آدمیوں نے ایک شخص کے پاس ایک ہزار درہم ودیعت رکھے پھر دو غائب ہو گئے تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک حاضر کو اپنا حصہ لینے کا اختیار نہیں۔ صاحبینؒ فرماتے ہیں کہ اس کو یہ اختیار ہے اور اختلاف کیل و موزون میں ہے اور مختصر القدوری میں بھی یہی مراد ہے۔ صاحبینؒ کی دلیل یہ ہے کہ اس نے صرف اپنا حصہ دینے کا مطالبہ کیا ہے تو مستودع کو اس کے دینے کا حکم کیا جائے گا جیسے دین مشترک میں ہوتا ہے اور یہ اس لئے ہے کہ اس نے جو حصہ سپرد کیا تھا صرف اسی کا مطالبہ کیا ہے اس لئے کہ وہ مقسوم و متیز کا طلب گار ہے حالانکہ اس کا حق غیر مقسوم میں ہے اور جدا کردہ معین حصہ دونوں کے حق کو شامل ہوگا اور طالب کا حق بٹوارہ کے بغیر متنازع نہیں ہو سکتا۔ حالانکہ مودع کو بٹوارہ کا اختیار نہیں ہے اسی لئے اس کا دینا بالا جماع بٹوارہ نہیں ہوتا بخلاف دین مشترک کے کہ اس میں قرض خواہ اپنا حق دینے کا مطالبہ کرتا ہے کیونکہ قرضوں کی ادائیگی اپنے مثل سے ہوا کرتی ہے۔ اور صاحبینؒ کے قول ”لے ان یاخذہ“ کے جواب میں ہم کہتے ہیں کہ اس سے یہ ضروری نہیں کہ مودع کو دینے پر مجبور کیا جائے جیسے ایک شخص کے ہزار درہم کسی کے پاس ودیعت ہوں اور مودع پر کسی اور کے ہزار درہم آئے ہوں تو اس کے قرض خواہ کو اختیار ہے کہ جہاں قابو پائے اپنا حق لے لے لیکن مودع کو یہ اختیار نہیں کہ ودیعت اس کو دے دے۔

تشریح..... قولہ واذا اودع۔ دو آدمیوں نے کوئی چیز مودع کے پاس ودیعت رکھی پھر ایک شخص نے آکر اپنا حصہ واپس کر دینے کا مطالبہ کیا تو اگر وہ چیز ذات القیم میں سے ہے تو مودع کے لئے اس کا حصہ دینا بالا جماع جائز نہیں تا وقتیکہ دوسرا شخص حاضر نہ ہو اور اگر وہ چیز کیلی یا وزنی ہے تو صاحبینؒ کے نزدیک جائز ہے امام صاحبؒ کے نزدیک جائز نہیں۔

قولہ وفي الجامع..... جامع صغیر کی عبارت تین فوائد کے پیش نظر ذکر کر رہے ہیں:

اول..... موضع خلاف کی تعیین کہ اختلاف کیل و موزون میں ہے نہ کہ ان کے غیر میں کیونکہ جامع صغیر میں لفظ الف مذکور ہے جو موزون ہے بخلاف عبارت قدوری کے کہ اس میں لفظ ودیعت ہے۔

دوم..... یہ کہ عبارت قدوری میں اثنین کی تخصیص ہے اور جامع صغیر میں ثلث ہے۔ اب قدوری کی عبارت پر کوئی یہ کہہ سکتا ہے کہ تین میں سے جو حاضر ہو اس کا حصہ غائبین کے حصوں سے اقل ہے تو اس کو اکثر کے تابع کر دیا جائے گا۔ اس لئے وہ مودع سے نہیں لے سکتا لیکن دو میں سے ایک اگر حاضر ہو تو اس کا حصہ برابر ہونے کی وجہ سے تابع نہیں کر سکتے تو اس کو لینے کا اختیار ہونا چاہیئے۔ جامع صغیر کی عبارت نے بتا دیا کہ دونوں صورتوں میں حکم برابر ہے۔ یعنی نہیں لے سکتا۔

سوم..... یہ کہ کتاب التؤیعة میں مذکور ہے ”القاضي لا يأمر المودع بالدفع“ اس سے یہ وہم ہوتا ہے کہ وہ دیانہ لے سکتا ہے۔ جامع صغیر کے الفاظ ”لیس له ان یاخذ“ نے اس شبہ کو زائل کر دیا۔ وقد ناقش فی ذالک کله صاحب النتائج۔

قولہ لهما انه طالبہ..... صاحبینؒ کی دلیل یہ ہے کہ اس نے جو کچھ مودع کے سپرد کیا تھا یعنی نصف حصہ وہ اس کا مطالبہ کر رہا ہے، لہذا اسکو دیدینا چاہئے۔ جیسے دین مشترک میں ہوتا ہے۔ مثلاً دو شخصوں نے اپنا مشترک غلام فروخت کیا تو ان میں سے ایک شخص حاضر ہو کر مدیون سے اپنا حصہ کا مطالبہ کر سکتا ہے۔

قولہ ولا یسی حنیفہ..... امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ وہ صرف اپنا حصہ نہیں مانگ رہا بلکہ غائب کا حصہ بھی طلب کر رہا ہے اس واسطے کہ وہ

کتاب النو دبعة ۲۰۲ اشرف الہدایہ جلد - یازدہم
منہر (تقسیم شدہ) کو طلب کر رہا ہے حالانکہ اس کا حق مشاع میں ہے نہ کہ میتر میں اور اس کا حصہ میتر اسی وقت ہوگا۔ جب بخوارہ ہو جائے۔ اور
مودع کو بخوارہ کرنے کا اختیار نہیں ہے۔ بخلاف ذین مشترک کے کہ اس میں قرض خواہ اپنا حق دینے کا مطالبہ کرتا ہے اس لئے کہ دیون کی ادائیگی
بالشل ہوتی ہے۔ یعنی قرض دار پر جو قرضہ ہے وہ یعنی نہیں دیتا بلکہ اس کا شل دیتا ہے پھر مقاصد ہو جاتا ہے۔

قوله وقوله ان یاخذہ صاحبین کے قول ”ولہذا کان لہ ان یاخذہ“ کا جواب ہے اور تولد کی ضمیر کا مرجع بقول علامہ عینی ”معمودنی
الذہن قائل ہے ای قول القائل نصرۃ لقولہما۔ لیکن بقول صاحب نتائج بہتر یہ ہے کہ مرجع خصم ہے۔ ای قول الخصم فی ہذہ
المسئلۃ۔ وهو الامامان بہر کیف صاحبین نے جو یہ کہا ہے کہ مودع جہاں قابو پائے اپنا حق لے سکتا ہے۔

اس کا جواب یہ ہے کہ ہاں لے سکتا ہے لیکن اس سے یہ لازم نہیں آتا کہ مودع پردے دینے کا جبر کیا جائے۔ چنانچہ ایک شخص کے ہزار درہم کسی
کے پاس ودیعت ہوں اور مودع پر کسی اور کے ہزار درہم آتے ہوں تو اس کے قرض خواہ کو اختیار ہے کہ جہاں اس کا مال پائے لے لے مگر مودع کہ
یہ اختیار نہیں کہ ودیعت اس کو دے دے اور یہاں پر گفتگو اسی میں ہے کہ مودع کو دے دینا جائز ہے یا نہیں۔

فائدہ فوائد ظہیر یہ میں ہے کہ اس مسئلہ کو مسئلہ حامی کہتے ہیں جس کا قصہ یہ ہے کہ دو آدمی حمام کے مالک کو ایک ہمیانی ودیعت دے کر حمام میں
داخل ہوئے۔ پھر ان میں سے ایک باہر آیا اور ہمیانی لے کر چلتا بنا اس کے بعد دوسرے نے آکر ہمیانی کا مطالبہ کیا (یہ غالباً ان دونوں کی سازش تھی)۔

حمام کا مالک حیران رہ گیا کہ اب کیا کروں تو اس سے کسی نے کہا کہ اس کی تدبیر امام ابو حنیفہؒ ہی بتلا سکتے ہیں۔ چنانچہ اس نے آپ کی خدمت
میں حاضر ہو کر قصہ سنایا، امام ابو حنیفہؒ نے فرمایا۔ کہ تو اس سے یہ مت کہہ میں ہمیانی دے چکا ہوں بلکہ یوں کہہ کہ جب تک تیرا سا بھی نہ آئے گا
ہمیانی نہیں دوں گا اس نے ایسا ہی کیا۔ پس اس شخص نے لاچار ہو کر حمام کے مالک کو چھوڑ دیا۔

ایک شخص نے دو آدمیوں کے پاس ایسی چیز ودیعت رکھی جو تقسیم ہو سکتی ہے

ایسی ودیعت کی حفاظت کا حکم

قَالَ وَإِنْ أَوْدَعَ رَجُلٌ عِنْدَ رَجُلَيْنِ شَيْئًا مِّمَّا يُقْسَمُ لَمْ يَجْزِ أَنْ يَدْفَعَهُ أَحَدُهُمَا إِلَى الْآخَرِ وَلَكِنَّهُمَا يَقْتَسِمَانِهِ
فِيحْفَظُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا نَصْفَهُ وَإِنْ كَانَ مِمَّا لَا يُقْسَمُ جَازَ أَنْ يَحْفَظَهُ أَحَدُهُمَا بِإِذْنِ الْآخَرِ وَهَذَا عِنْدَ أَبِي
حَنِيفَةَ وَكَذَلِكَ الْجَوَابُ عِنْدَهُ فِي الْمُرْتَهِنَيْنِ وَالْوَكِيلَيْنِ بِالشِّرَاءِ إِذَا سَلَّمَ أَحَدُهُمَا إِلَى الْآخَرِ وَقَالَ
لَا أَحَدُهُمَا أَنْ يَحْفَظَ بِإِذْنِ الْآخَرِ فِي الْوَجْهَيْنِ لَهُمَا أَنَّهُ رَضِيَ بِإِمَانَتِهِمَا فَكَانَ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَنْ يُسَلِّمَ إِلَى
الْآخَرِ وَلَا يَضْمَنُهُ كَمَا فِي مَا لَا يُقْسَمُ وَلَهُ أَنَّهُ رَضِيَ بِحِفْظِهِمَا وَلَمْ يَرْضَ بِحِفْظِ أَحَدِهِمَا كُلَّهُ لِأَنَّ الْفِعْلَ
مَتَى أَضِيفَ إِلَى مَا يَقْبَلُ الْوَصْفَ بِالتَّجَرُّى يَتَنَاوَلُ الْبَعْضُ ذَوْنَ الْكُلِّ فَوَقَعَ التَّسْلِيمُ إِلَى الْآخَرِ مِنْ غَيْرِ رِضَاءِ
الْمَالِكِ فَيَضْمَنُ الدَّافِعُ وَلَا يَضْمَنُ الْقَابِضُ لِأَنَّ مُودَعَ الْمُودَعِ عِنْدَهُ لَا يَضْمَنُ وَهَذَا بِخِلَافِ مَا لَا يُقْسَمُ
لِأَنَّهُ لَمَّا أَوْدَعَهُمَا وَلَا يُمَكِّنُهُمَا الْاجْتِمَاعُ عَلَيْهِ آتَاءُ اللَّيْلِ وَالنَّهَارِ وَأَمَكَّنَهُمَا الدَّهْيَانَةُ كَانَ الْمَالِكُ رَاضِيًا
بِدَفْعِ الْكُلِّ إِلَى أَحَدِهِمَا فِي بَعْضِ الْأَحْوَالِ

ترجمہ اگر ودیعت رکھی ایک شخص نے دو آدمیوں کے پاس ایسی چیز جو تقسیم ہو سکتی ہے تو جائز نہیں ہے کہ وہ ساری چیز دے دے ان میں سے کوئی
ایک دوسرے کو بلکہ اسے تقسیم کر لیں پھر ہر ایک اس کے نصف کی حفاظت کرے اور اگر وہ چیز ایسی ہے جو تقسیم نہیں ہو سکتی تو ان میں سے ایک دوسرے

کی اجازت سے حفاظت کر سکتا ہے اور یہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ہے اور یونہی حکم ہے ان کے نزدیک دوسرے تہنوں اور خرید کے دو کیلوں میں جب کہ ان میں سے ایک دوسرے کو سپرد کر دے۔ صاحبینؒ فرماتے ہیں کہ ہر ایک کو اختیار ہے کہ دوسرے کی اجازت سے حفاظت کرے دونوں صورتوں میں۔ ان کی دلیل یہ ہے کہ مودع ان دونوں کی امانت سے راضی ہے تو ہر ایک کو اختیار ہوگا کہ دوسرے کے سپرد کر دے اور ضامن نہ ہوگا۔ جیسے غیر قابل قسمت میں ہے۔ امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ وہ دونوں کی حفاظت سے راضی ہوا ہے اس سے راضی نہیں ہوا کہ کوئی ایک پوری ودیعت کی حفاظت کرے اس لئے کہ فعل جب ایسی چیز کی طرف مضاف ہو جو ٹکڑے ہونے کی صفت قبول کرتی ہو تو وہ جزء کو شامل ہوتا ہے نہ کہ کل کو۔ پس دوسرے کو سپرد کرنا مالک کی رضا کے بغیر ہوا۔ لہذا دینے والا ضامن ہوگا۔ اور قابض ضامن نہ ہوگا۔ کیونکہ مودع المودع امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ضامن نہیں ہوتا اور یہ غیر قابل تقسیم کے خلاف ہے اس لئے کہ جب مودع نے دونوں کے پاس ودیعت رکھی ہے۔ جب کہ شب و روز میں ہمہ وقت ان کا مجتمع رہنا ممکن نہیں۔ ہاں یہ ممکن ہے کہ دونوں باری باری حفاظت کریں تو بعض حالات میں کل ودیعت دوسرے کو دینے سے وہ راضی ہے۔

تشریح..... قولہ وان اودع رجل۔ ایک شخص نے دو آدمیوں کے پاس ایسی چیز ودیعت رکھی جو ہمارے قابل ہے یعنی اس میں تفریق حسی سے کوئی عیب نہیں آتا جیسے مکملی و موزنی اشیاء تو ان میں سے کسی ایک کے لئے یہ جائز نہیں کہ وہ پوری چیز دوسرے کی حفاظت میں دے دے بلکہ وہ دونوں اس کو تقسیم کر کے نصف نصف کی حفاظت کریں۔ ہاں اگر وہ چیز ناقابل تقسیم ہو جیسے غلام، سواری، ثوب واحد، طبق وغیرہ تو اس میں یہ جائز ہے کہ ان میں سے کوئی ایک دوسرے کی اجازت سے اس کی حفاظت کرے۔ یہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ہے اور دوسرے تہنوں اور خرید کے دو کیلوں کا حکم بھی آپ کے یہاں یہی ہے (و کذا المستبضعین والوصیین والعدلیں) رہن کی مثال جیسے زید نے دو شخصوں کے پاس قابل تقسیم چیز رہن رکھی اور ان میں سے ایک نے وہ چیز دوسرے کو سپرد کر دی تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک اس حصہ کا ضامن ہوگا۔ اور اگر وہ چیز ناقابل تقسیم ہو تو ایک مرتب دوسرے کی اجازت سے اس کی حفاظت کر سکتا ہے۔

وکیل خرید کی مثال جیسے زید نے دو شخصوں کو ایک چیز خریدنے کے لئے وکیل کیا اور ان کو ایسا مال ثمن دیا جو قابل تقسیم ہے اور ان میں سے ایک وکیل نے وہ کل مال دوسرے وکیل کو دے دیا اور وہ ضائع ہو گیا تو دینے والا نصف کا ضامن ہوگا۔

قولہ وَقَالَ لَاحِدُهُمَا..... صاحبینؒ فرماتے ہیں کہ ودیعت قابل تقسیم ہو یا نہ ہو۔ بہر دو صورت ان میں سے ہر ایک مودع کو اختیار ہے کہ دوسرے کی اجازت سے حفاظت کرے۔ دلیل ظاہر ہے کہ مودع دونوں کی امانت سے راضی ہوا ہے اس امر پر راضی نہیں ہوا کہ دونوں میں سے ایک ہی شخص پوری ودیعت کی حفاظت کرے۔ وجہ یہ ہے کہ فعل استحفاظ جب ایسی چیز کی طرف مضاف ہو جو صفت تجزی قبول کرتی ہو تو وہ جزء کو شامل ہوتا ہے نہ کہ کل کو پس اپنا حصہ دوسرے کو سپرد کرنا مالک کی رضا کے بغیر ہوا۔ لہذا دینے والا ضامن ہوگا۔ البتہ قابض ضامن نہ ہوگا۔ کیونکہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک مودع المودع ضامن نہیں ہوتا۔ بخلاف اس ودیعت کے جو ناقابل تقسیم ہو کہ اس میں ہر ایک کو دوسرے کے سپرد کرنا جائز ہے اس لئے کہ جب مودع نے اس کو دونوں کے پاس ودیعت رکھا ہے اور وہ جانتا ہے کہ شب و روز میں ہمہ وقت ان دونوں کا مجتمع رہنا ممکن ہے۔ تو یہ اس بات کی دلیل ہے کہ وہ ان کے باری باری حفاظت کرنے سے راضی ہے۔

صاحب ودیعت نے مودع سے کہا کہ اپنی بیوی کے سپرد نہ کرنا اور اس

نے بیوی کے سپرد کر دی تو ضامن نہیں ہوگا

وَإِذَا قَالَ صَاحِبُ الْوَدِيعَةِ الْمُدَّعِ لَا تُسَلِّمَهَا إِلَيَّ زَوْجَتِكَ فَسَلِّمَهَا إِلَيْهَا لَا يَضْمَنُ وَفِي الْجَامِعِ الصَّغِيرِ إِذَا نَهَاهُ أَنْ يَذْفَعَهَا إِلَى أَحَدٍ مِنْ عِيَالِهِ فَذَفَعَهَا إِلَى مَنْ لَا بُدَّ مِنْهُ لَا يَضْمَنُ كَمَا إِذَا كَانَتْ الْوَدِيعَةُ دَابَّةً فَنَهَاهُ عَنْ

الدَّفْعُ إِلَى غُلَامِهِ وَكَمَا إِذَا كَانَتْ شَيْئًا يُحْفَظُ عَلَى يَدِ النِّسَاءِ فَنَهَاةً عَنِ الدَّفْعِ إِلَى امْرَأَتِهِ وَهُوَ مُحْمَلُ الْأَوَّلِ لِأَنَّهُ لَا يُمَكِّنُ إِقَامَةَ الْعَمَلِ مَعَ مُرَاعَاةِ هَذَا الشَّرْطِ وَإِنْ كَانَ مُفِيدًا فَيَلْغُوا وَإِنْ كَانَ لَهُ مِنْهُ بُدٌّ ضَمِنَ لِأَنَّ الشَّرْطَ مُفِيدٌ فَإِنَّ مِنَ الْعِيَالِ مَنْ لَا يُؤْتَمَنُ عَلَى الْمَالِ وَقَدْ أَمَكَّنَ الْعَمَلُ بِهِ مَعَ مُرَاعَاةِ هَذَا الشَّرْطِ فَاعْتَبِرْ وَإِنْ قَالَ أَحْفَظُهَا فِي هَذَا الْبَيْتِ فَحَفِظُهَا فِي بَيْتٍ آخَرَ مِنَ الدَّارِ لَمْ يَضْمَنْ لِأَنَّ الشَّرْطَ غَيْرُ مُفِيدٍ فَإِنَّ الْبَيْتَيْنِ فِي دَارٍ وَاحِدَةٍ لَا يَتَفَاوَتَانِ فِي الْحِرْزِ وَإِنْ حَفِظُهَا فِي دَارٍ أُخْرَى ضَمِنَ لِأَنَّ الدَّارَيْنِ تَتَفَاوَتَانِ فِي الْحِرْزِ فَكَانَ مُفِيدًا فَيَصِحُّ التَّفْيِيدُ وَلَوْ كَانَ التَّفَاوُتُ بَيْنَ الْبَيْتَيْنِ ظَاهِرًا بَانَ كَانَتْ الدَّارُ الَّتِي فِيهَا الْبَيْتَانِ عَظِيمَةً وَالْبَيْتُ الَّذِي نَهَاةً عَنِ الْحَفِظِ فِيهِ عَوْرَةً ظَاهِرَةً صَحَّ الشَّرْطُ

ترجمہ..... جب صاحب ودیعت نے مودع سے کہا کہ یہ اپنی بیوی کو نہ دینا اس نے بیوی کو دے دی تو ضامن نہ ہوگا۔ جامع صغیر میں ہے کہ جب مودع نے مودع کو منع کر دیا کہ اپنی عیال میں سے کسی کو نہ دینا پھر اس نے ایسے شخص کو دے دی جس سے کوئی چارہ نہیں تو ضامن نہ ہوگا۔ مثلاً ودیعت سواری کا کوئی جانور تھا اس نے منع کر دیا کہ اپنے غلام کو مت دینا یا وہ ایسی چیز تھی جس کی حفاظت عورتوں کے ہاتھوں کرائی جاتی ہے اور اس نے منع کر دیا کہ اپنی بیوی کو نہ دینا اور اول کا محمل بھی یہی ہے۔ کیونکہ اس شرط کی رعایت کے ساتھ اقامت عمل ناممکن ہے۔ اگرچہ یہ شرط مفید ہے۔ مگر لغو ہو جائے گی اور اگر اس کے دیئے بغیر چارہ ہو تو ضامن ہوگا۔ کیونکہ شرط مفید ہے اس لئے کہ عیال میں بعض ایسے ہوتے ہیں جن پر مال کی امانت داری کا اعتماد نہیں ہو سکتا اور حال یہ کہ اس شرط کی رعایت کے ساتھ عمل کرنا ناممکن ہے تو اس کا اعتبار کیا جائے گا۔ اگر مودع نے کہا کہ ودیعت کی حفاظت اسی کمرے میں کرنا اور اس نے گھر کے کسی اور کمرے میں حفاظت کی تو ضامن نہ ہوگا کیونکہ یہ شرط غیر مفید ہے اس لئے کہ ایک گھر کے دو کمرے حفاظت گاہ ہونے میں متفاوت نہیں ہوتے اور اگر کسی دوسرے گھر میں حفاظت کی تو ضامن ہوگا۔ کیونکہ دو گھر حفاظت گاہ ہونے میں متفاوت ہوتے ہیں تو شرط مفید ہوئی تو اس کی قید لگانا صحیح ہوگا اور دو کمروں میں کھلا تفاوت ہو یا بس طور کہ وہ گھر جس میں دونوں کمرے ہیں بڑا ہو اور جس کمرے میں حفاظت کرنے سے اس نے منع کیا ہے اس میں کوئی رخ نہ ظاہر ہو تو تب بھی شرط صحیح ہوگی۔

تشریح..... قولہ وَاِذَا قَالَ- مودع نے مودع کو منع کر دیا کہ ودیعت اپنی بیوی کو سپرد مت کرنا۔ مودع نے بیوی کو سپرد کر دی تو وہ ضامن نہ ہوگا۔ قدوری کی یہ عبارت مطلق ہے کہ سپرد کئے بغیر چارہ تھا یا نہیں تھا۔ اس کی کوئی تصریح نہیں۔ اور جامع صغیر کی عبارت میں اس کی تصریح ہے ”فدفعها الي من لا بد منه“ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ عبارت قدوری کا محمل یہی ہے۔ اب مسئلہ یہ ہوا کہ اگر مودع کے منع کرنے کے باوجود مودع نے ودیعت سپرد کی تو دیکھا جائے گا کہ اس کو اس کے بغیر چارہ تھا یا نہیں۔ اگر کوئی چارہ نہیں تھا مثلاً ودیعت سواری کا کوئی جانور تھا اس کی بابت مودع نے کہا کہ اپنے غلام کو مت دینا حالانکہ دانے پانی وغیرہ کے واسطے دیئے بغیر چارہ نہیں ہے یا ودیعت کوئی ایسی چیز ہے جس کی حفاظت عورتوں ہی سے کرائی جاتی ہے اور مودع نے بیوی کو دینے سے منع کر دیا تو ایسی صورت میں مودع ضامن نہ ہوگا۔ کیونکہ مودع کی شرط کا لحاظ رکھتے ہوئے حفاظت کا عمل ناممکن ہے۔ پس شرط مذکور کو اس کے حق میں مفید ہو۔ مگر لغو ہوگی اور اگر ودیعت ایسی چیز ہو کہ اس کو دیئے بغیر چارہ ہے۔ مثلاً چاندی کی انگوٹھی ہے جس کو اپنے ساتھ رکھ سکتا ہے تو ایسی صورت میں خلاف ورزی سے ضامن ہوگا۔ کیونکہ یہ شرط مفید بھی ہے (اس لئے کہ آدمی کے بعض عیال قابل اعتماد نہیں ہوتے) اور اس کی نگہداشت کے ساتھ حفاظت کرنا ناممکن بھی ہے۔

قولہ وَاِنْ قَالَ أَحْفَظُهَا..... اور اگر صاحب ودیعت نے مودع سے کہا کہ ودیعت کو اسی کمرے میں رکھنا۔ مودع نے اس گھر کے دوسرے کمرے میں رکھ دی تو ضامن نہ ہوگا مگر باستحسان قیاس کی رو سے ضامن ہونا چاہیے کیونکہ کبھی دو کمرے بھی حفاظت کے لحاظ سے متفاوت ہوتے ہیں

مثلاً ایک کی پشت کوچہ کی جانب ہے جس میں چور آسانی سے نقب لگا سکتا ہے اور دوسرے کی پشت گھر کے بیچ میں ہے جس میں یہ خطرہ نہیں ہے۔
وجہ امتحان یہ ہے کہ جیسے مودع کا یہ کہنا کہ کمرے کے اس گوشہ میں رکھو یا اس صندوق میں رکھو۔ غیر مفید ہونے کی وجہ سے معتبر نہیں
ایسے ہی کمرے کے مسئلہ میں بھی معتبر نہیں۔

قولہ وان حفظها فی دار..... اور اگر مودع نے دوسرے گھر کے کمرے میں حفاظت کی تو ضائع ہو جانے سے ضامن ہوگا کیونکہ حفاظت کے حق میں دو گھر متفاوت ہوتے ہیں کوئی زیادہ محفوظ ہوتا ہے کوئی کم۔ ہاں اگر تحفظ میں برابر ہوں یا دوسرا پہلے سے بھی زیادہ محفوظ ہو اور پھر تلف ہو جائے تو مودع پر تاوان نہ ہوگا۔ اور اگر ایک ہی گھر کے دو کمروں میں کھلا تفاوت ہو۔ مثلاً جس گھر میں وہ دو کمرے ہیں۔ بہت بڑا ہے اور جس کمرے میں حفاظت کرنے سے منع کیا ہے اس میں کوئی رخسار و خلل ظاہر ہو تو شرط مفید ہوگی اور اس کے خلاف کرنے کی صورت میں مودع ضامن ہوگا۔

ایک شخص نے کسی کے پاس ودیعت رکھی اس نے کسی اور کے پاس رکھ دی اور وہ تلف ہو گئی
مالک مودع اول سے تاوان لے سکتا ہے نہ کہ مودع ثانی سے

قَالَ وَمَنْ أَوْدَعَ رَجُلًا وَدِيعَةً فَأُودِعَهَا آخَرَ فَهَلَكَتْ فَلَهُ أَنْ يُضْمِنَ الْأَوَّلَ وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُضْمِنَ الْآخَرَ وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَقَالَ لَهُ أَنْ يُضْمِنَ إِلَيْهِمَا شَاءَ فَإِنْ ضَمَّنَ الْأَوَّلَ لَا يَرْجِعُ عَلَى الْآخِرِ وَإِنْ ضَمَّنَ الْآخَرَ رَجَعَ عَلَى الْأَوَّلِ لَهُمَا أَنَّهُ قَبِضَ الْمَالِ مِنْ يَدِ ضَمِينٍ فَيُضْمِنُهُ كمودع الغاصب وهذا لأن المالك لم يرض بأمانة غيره فيكون الأول متعدياً بالتسليم والثاني بالقبض فيخير بينهما غير أنه إن ضَمَّنَ الأول لم يرجع على الثاني لأنه ملكه بالضمان فظهر أنه أودع ملك نفسه وإن ضَمَّنَ الثاني رجع على الأول لأنه عامل له فيرجع عليه بما لحقه من العهدة وله أنه قبض المال من يد أمين لأنه بالدفع لا يضمن ما لم يفارق له لحضور رايه فلا تعدى منهما فإذا فارقهُ فقد ترك الحفظ الملتزم فيضمنه بذلك وأما الثاني فمستمر على الحالة الأولى ولم يوجد منه صنع فلا يضمنه كالربح إذا ألفت في حجره ثوب غيره

ترجمہ..... ایک شخص نے کسی کے پاس ودیعت رکھی اس نے کسی اور کے پاس رکھ دی اور وہ تلف ہو گئی تو مالک مودع اول سے تاوان لے سکتا ہے مودع ثانی سے نہیں لے سکتا یہ امام ابو حنیفہؒ کے نزدیک ہے۔ صاحبینؒ فرماتے ہیں کہ وہ ان میں سے جس سے چاہے تاوان لے سکتا ہے پس اگر اول سے تاوان لیا تو وہ ثانی پر رجوع نہیں کر سکتا اور اگر ثانی سے لیا تو وہ اول پر رجوع کرے گا۔ صاحبین کی دلیل یہ ہے کہ ثانی نے مال ضمین کے ہاتھ سے لیا ہے تو وہ بھی ضامن ہوگا۔ جیسے غاصب کا مودع ضامن ہوتا ہے اور یہ اس لئے ہے کہ مالک دوسرے کی امانت سے راضی نہیں ہوا۔ پس مودع اول دینے سے متعدی ہوا اور مودع ثانی قبضہ کرنے سے پس مالک کو دونوں کے درمیان اختیار ہوگا۔ صرف اتنی بات ہے کہ اگر اس نے اول سے تاوان لیا تو وہ ثانی پر رجوع نہیں کر سکتا۔ کیونکہ مودع اول تاوان دے کر اس کا ملک ہو گیا۔ پس یہ بات ظاہر ہو گئی کہ اس نے اپنی ذاتی ملک ودیعت رکھی ہے اور اگر ثانی سے تاوان لیا تو وہ اول پر رجوع کرے گا۔ کیونکہ ثانی اول کے لئے عامل ہے تو اس کو جو ضمان لاحق ہوا ہے وہ اول سے لے گا۔ امام ابو حنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ ثانی نے مال امین کے ہاتھ سے لیا ہے۔ کیونکہ اول صرف دینے سے ضامن نہیں ہو جاتا جب تک کہ اس سے جدا نہ ہو جائے اس کی رائے موجود ہونے کی وجہ سے پس دونوں میں سے کسی کی طرف سے تعدی نہیں ہے۔ ہاں جب وہ اس سے جدا ہو گیا۔ تو اس نے التزام کی ہوئی حفاظت کو چھوڑ دیا تو اس کی وجہ سے ضامن ہو جائے گا۔ رہا مودع ثانی وہ برابر اپنی حالت پر باقی ہے۔ اور اس کی طرف سے کوئی حرکت نہیں پائی گئی لہذا وہ ضامن نہ ہوگا۔ جیسے ہوا کسی کی گود میں کپڑا اڑا کر ڈال دے۔

تشریح..... قولہ ومن اودع رجلا- ایک شخص نے کوئی چیز کسی کے پاس ودیعت رکھی اور اس نے وہ چیز کسی دوسرے کے پاس ودیعت رکھ دی۔ مثلاً زید نے خالد کے پاس ودیعت رکھی اور خالد نے محمود کے پاس رکھ دی حالانکہ مالک نے اس کو یہ اجازت نہیں دی تھی اور نہ محمود اس کی ایسی عیال میں ہے جس کو دیئے بغیر کوئی چارہ نہ ہو) پھر ودیعت مذکور محمود کے پاس تلف ہوگئی تو مالک ودیعت (زید) صرف مودع اول (خالد سے تاوان لے سکتا ہے نہ کہ مودع ثانی (محمود) سے یہ حکم امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ہے اور ایک روایت میں امام احمد بھی اسی کے قائل ہیں۔ صاحبینؒ کے نزدیک زید کو اختیار ہے چاہے مودع یعنی خالد سے ضمان لے اور چاہے مودع المودع یعنی محمود سے لے۔ امام شافعیؒ، امام مالکؒ اور دوسری روایت میں امام احمد بھی اسی کے قائل ہیں اب اگر اس نے مودع اول (خالد) سے تاوان لیا تو خالد یہ تاوان مودع المودع (محمود) سے نہیں لے سکتا اور اگر اس نے مودع المودع (محمود) سے تاوان لیا تو وہ یہ تاوان مودع اول (خالد) سے لے گا۔

قولہ ولہما انہ قبض صاحبین کی دلیل یہ ہے کہ مودع المودع نے مال ودیعت پر ضمین کے ہاتھ سے قبضہ کیا ہے تو جیسے مودع الغاصب ضامن ہوتا ہے ایسے ہی یہ بھی ضامن ہوگا مثلاً ایک شخص نے کوئی چیز غصب کر کے کسی کے پاس ودیعت رکھ دی اور وہ ضائع ہوگئی تو مودع الغاصب ضامن ہوتا ہے اور یہ جوہم نے کہا کہ اس نے ضمین کے ہوتھ سے قبضہ کیا ہے یہ اس لئے کہ زید خالد کے علاوہ دوسرے کی امانت داری سے راضی نہیں تو خالد کی طرف سے تو تعدی یہ ہوئی کہ اس نے محمود کے پاس ودیعت رکھی اور محمود کی طرف سے یہ تعدی ہوئی کہ اس نے اس پر قبضہ کیا لہذا زید ان دونوں میں سے جس سے چاہے تاوان لے لے۔

قولہ غیر انہ ضمن صاحبینؒ کی دلیل ہی سے متعلق ہے یعنی صرف اتنی بات ہے کہ اگر اس نے مودع اول سے ضمان لیا تو وہ دوسرے مودع سے واپس نہیں لے سکتا اس لئے کہ مودع اول تو ادائیگی ضمان سے اس کا مالک ہو گیا۔ پس یہ بات ظاہر ہوگئی کہ اس نے اپنے ذاتی مال کو اپنے مودع کے پاس ودیعت رکھا ہے۔ لہذا وہ اپنے مودع سے تاوان نہیں لے سکتا۔ اور اگر مالک ودیعت نے مودع دوم سے تاوان لیا تو وہ مودع اول سے واپس لے لے گا۔ کیونکہ مودع دوم نے مودع اول کے لئے کام کیا ہے تو جو ضمان اس پر پڑا ہے وہ مودع اول سے لے گا۔

قولہ ولہ انہ قبض امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ مودع المودع نے ضمین کے ہاتھ سے قبضہ نہیں کیا بلکہ امین کے ہاتھ سے قبضہ کیا ہے۔ کیونکہ مودع اول صرف ودیعت حوالہ کرنے سے ضامن نہیں ہو جاتا جب تک کہ وہ اس سے جدا نہ ہو تو قبل از مفارقت نہ مودع کی طرف سے تعدی ہے نہ مودع المودع کی طرف سے۔ ہاں جب وہ جدا ہو جائے گا تب اس کی طرف سے تعدی پائی جائے گی۔ کیونکہ اس نے حفظ ملتزم کو ترک کر دیا تو مالک اس سے ترک حفظ کے سبب سے ضمان لے گا۔ بخلاف مودع المودع کے کہ اس کی جانب سے کوئی موجب ضمان فعل نہیں پایا گیا لہذا وہ ضامن نہ ہوگا۔ جیسے ہوا اگر کسی کی گود میں دوسرے کا کپڑا اڑا کر ڈال دے اور وہ تلف ہو جائے تو وہ ضامن نہیں ہو جاتا۔

کسی کے قبضہ میں ہزار درہم ہیں دو آدمیوں میں سے ہر ایک نے کہا کہ وہ میرے ہیں میں نے اس کے پاس ودیعت رکھے تھے اور قابض نے دونوں کے لئے قسم کھانے سے انکار کیا تو وہ ہزار دونوں میں مشترک ہوگا اور قابض پر ہزار اور ہوں گے جو دونوں کے درمیان مشترک ہوں گے

قَالَ وَمَنْ كَانَ فِي يَدِهِ أَلْفٌ فَادَّعَاهَا رَجُلَانِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَنَّهَا لَهُ أَوْدَعَهَا إِيَّاهُ وَابَى أَنْ يَحْلِفَ لَهُمَا فَالْأَلْفُ بَيْنَهُمَا وَعَلَيْهِ أَلْفٌ أُخْرَى بَيْنَهُمَا وَشَرَحَ ذَلِكَ أَنَّ دَعْوَى كُلِّ وَاحِدٍ صَحِيحَةٌ لِاخْتِمَالِهِمَا الصَّدَقَ فَيَسْتَحَقُّ الْحَلْفَ عَلَى الْمُنْكَرِ بِالْحَدِيثِ وَيَحْلِفُ لِكُلِّ وَاحِدٍ عَلَى الْإِنْفِرَادِ لِتَغَايِرِ الْحَقِّينِ وَبَابِهِمَا بَدَأَ الْقَاضِي جَارَ لِعُتْدَرِ الْجَمْعِ بَيْنَهُمَا وَعَدَمِ الْأُولَوِيَّةِ وَلَوْ تَشَاحَا أَفَرَعَ بَيْنَهُمَا تَطْيِيبًا لِقَلْبِهِمَا وَنَفْيًا لِتُهْمَةِ الْمِيلِ

ثُمَّ إِنْ حَلَفَ لِأَحَدِهِمَا يُحْلِفُ لِلثَّانِي فَإِنْ حَلَفَ فَلَا شَيْءَ لَهُمَا لِعَدَمِ الْحُجَّةِ وَإِنْ نَكَلَ أَغْنَىٰ لِلثَّانِي يُقْضَىٰ لَهُ لَوْجُودُ الْحُجَّةِ وَإِنْ نَكَلَ لِلأَوَّلِ يُحْلِفُ لِلثَّانِي وَلَا يُقْضَىٰ بِالنُّكُولِ بِخِلَافِ مَا إِذَا أَقَرَّ لِأَحَدِهِمَا لِأَنَّ الْإِفْرَارَ حُجَّةٌ مُّوجِبَةٌ بِنَفْسِهِ فَيُقْضَىٰ بِهِ أَمَّا النُّكُولُ إِنَّمَا يَصِيرُ حُجَّةً عِنْدَ الْقَضَاءِ. فَجَازَ أَنْ يُؤَخَّرَهُ لِيَحْلِفَ لِلثَّانِي فَيُنْكَشِفُ وَجْهُ الْقَضَاءِ. وَلَوْ نَكَلَ لِلثَّانِي أَيْضًا يُقْضَىٰ بَيْنَهُمَا نَصْفَيْنِ عَلَىٰ مَا ذُكِرَ فِي الْكِتَابِ لِاسْتِوَائِهِمَا فِي الْحُجَّةِ كَمَا إِذَا أَقَامَا الْبَيِّنَةَ وَيَغْرُمُ الْآخَرَىٰ بَيْنَهُمَا لِأَنَّهُ أَوْجَبَ الْحَقَّ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِذَلِكَ أَوْ بِإِقْرَارِهِ وَذَلِكَ حُجَّةٌ فِي حَقِّهِ وَبِالصَّرْفِ إِلَيْهِمَا صَارَ قَاضِيًا نِصْفَ حَقِّ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِنِصْفِ الْآخَرِ فَيَغْرُمُهُ.

ترجمہ..... کسی کے قبضہ میں ہزار درہم ہیں۔ پس دو آدمیوں میں سے ہر ایک نے دعویٰ کیا کہ وہ میرے ہیں۔ میں نے اس کے پاس ودیعت رکھے تھے اور قابض نے دونوں کے لئے قسم کھانے سے انکار کیا تو وہ ہزار دونوں میں مشترک ہوں گے اور قابض پر ہزار اور واجب ہوں گے جو ان میں مشترک ہوں گے۔ اس کی تشریح یہ ہے کہ ہر ایک کا دعویٰ صحیح ہے۔ احتمال صدق کی وجہ سے پس ہر مدعی بحکم حدیث منکر پر قسم کا مستحق ہے اور ہر ایک کے لئے علیحدہ قسم لی جائے گی۔ تغایر حقین کی وجہ سے اور قاضی جس ایک سے پہلے قسم لے جائز ہے دونوں میں جمع کے متعذر ہونے اور الویت نہ ہونے کی وجہ سے اور اگر وہ دونوں جھگڑا کریں تو ان میں قرع ڈالے دونوں کی خوشدلی کے لئے اور تہمت میلان دور کرنے کے لئے پھر اگر اس نے کسی ایک کے لئے قسم کھائی تو دوسرے کے لئے قسم لی جائے گی۔ پھر اگر قسم کھائی تو ان کے لئے کچھ نہ ہوگا۔ حجت نہ ہونے کی وجہ سے اور اگر دوسرے کے لئے قسم کھانے سے انکار کیا تو دوسرے کے لئے حکم دے دیا جائے گا۔ حجت موجود ہونے کی وجہ سے اور اگر اول کے لئے قسم کھانے سے انکار کیا تو دوسرے کے لئے قسم لی جائے گی اور انکار کی وجہ سے حکم نہیں دیا جائے گا۔ بخلاف اس کے جب ان میں سے کسی ایک کے لئے اقرار کیا کیونکہ اقرار بذات خود حجت موجب ہے تو اس کی وجہ سے حکم دے دیا جائے گا۔ رہا انکار کرنا سو وہ بوقت قضاء حجت ہوتا ہے تو اس کو مؤخر کیا جاسکتا ہے تا کہ دوسرے کے لئے قسم لے اور طریق قضاء منکشف ہو جائے اور اگر دوسرے کے لئے بھی قسم کھانے سے انکار کیا تو دونوں میں نصفانصف ہونے کا حکم دے دیا جائے گا۔ جیسا کہ کتاب میں مذکور ہے حجت میں دونوں کے برابر ہونے کی وجہ سے جیسے اگر دونوں مدعی بینہ قائم کر دیں اور قابض ایک ہزار اور بھرے گا۔ جو ان دونوں میں مشترک ہوں گے کیونکہ قابض نے ان میں سے ہر ایک کے لئے بذل یا اقرار کے طور پر حق واجب کر لیا اور یہ خود اس کے حق میں حجت ہے اور قابض ہزار درہم دونوں کو تقسیم کرنے سے ہر ایک کا نصف حق دوسرے کے نصف حق کے ذریعہ ادا کرنے والا ہو لہذا نصف حق کا ضامن ہوگا۔

تشریح..... قولہ ومن كان في يده - مسئلہ یہ ہے کہ ایک شخص کے پاس ہزار درہم ہیں۔ اس پر دو آدمیوں نے دعویٰ کیا اور ہر ایک نے کہا کہ ہزار درہم میرے ہیں میں نے اس کے پاس ودیعت رکھے ہیں تو احتمال صدق کی وجہ سے ان دونوں کا دعویٰ صحیح ہے۔ پس بحکم حدیث ”المينة على المدعى واليمين على من انكره“ قابض الف پر ان دونوں کے لئے قسم عائد ہوئی۔ مگر قابض الف نے ان دونوں کے لئے قسم کھانے سے انکار کر دیا تو وہ ہزار درہم ان دونوں مدعیوں کے قرار پائیں گے اور قابض پر ایک ہزار درہم اور لازم ہوں گے جو ان دونوں مدعیوں کے درمیان نصفانصف ہوں گے اس سورت سے ہر مدعی کے لئے ایک ہزار درہم ہو جائیں گے۔

قولہ وشرح ذلك..... اس تفصیلی تشریح کا حاصل یہ ہے قابض الف سے دونوں مدعیوں کے لئے علیحدہ علیحدہ قسم لی جائے گی۔ کیونکہ ان دونوں مدعیوں میں سے ہر ایک کے دعویٰ میں انفرادی طور پر صداقت کا احتمال ہے۔ اب اس کی چار صورتیں ہیں:-
۱۔ دونوں کے لئے قسم کھائے گا۔ ۲۔ یا صرف اول کے لئے۔ ۳۔ یا صرف ثانی کے لئے۔ ۴۔ یا دونوں کے لئے قسم کھانے سے انکار کرے گا۔

پس اگر قابض دونوں کے لئے قسم کھالے تو ان کے لئے کچھ نہ ہوگا۔ کیونکہ حجت نہیں پائی گئی۔ اور اگر اول کے لئے قسم کھانے کے بعد دوسرے کے لئے قسم کھانے سے انکار کرے تو ہزار کا حکم مدعی ثانی کے لئے دے دیا جائے گا۔ کیونکہ حجت (کھول) پائی گئی اور اگر قابض نے مدعی اول کیلئے قسم کھانے سے انکار کیا تو ابھی حکم نہیں دیا جائے گا بلکہ دوسرے مدعی کے لئے قسم لی جائے گی اس کے برخلاف اگر مدعی علیہ (قابض) نے دونوں مدعیوں میں سے کسی ایک کے لئے اقرار کر لیا تو مقررہ کے لئے حکم کر دیا جائے گا۔ کیونکہ اقرار ایک ایسی حجت ہے جو بذات خود موجب ہے تو اقرار کے ساتھ ہی حکم کر دیا جائے گا۔ رہا قسم سے انکار کرنا سو یہ بذات خود موجب نہیں بلکہ یہ حجت اسی وقت ہوتا ہے جب قاضی کی مجلس میں انکار کرے۔ لہذا بصورت انکار حکم اول میں تاخیر کرنا جائز ہوگا۔ تاکہ دوسرے مدعی کے لئے قسم لے اور حکم قضاء کا طریقہ منکشف ہو جائے کہ وہ ہزار کا فیصلہ مدعی اول کے لئے یا ان دونوں کے لئے کرے اس واسطے کہ قابض اگر ثانی کے لئے بھی قسم کھانے سے انکار کرتا ہے تو ہزار دونوں میں مشترک ہوں گے فلذا یتوقف فی القضاء اور اگر قابض نے دوسرے مدعی کے لئے بھی قسم کھانے بھی انکار کر دیا تو ہزار درہم ان دونوں مدعیوں کے درمیان نصف نصف ہونے کا حکم دیا جائے گا (کتاب میں یہی صورت مذکور ہے) کیونکہ حجت میں وہ دونوں مدعی برابر ہیں۔ جیسے اگر وہ دونوں مدعی پتہ قائم کر دیں۔ تب بھی یہی حکم ہوتا ہے۔

نیز قابض الف پر ایک ہزار درہم اور واجب ہوں گے اور وہ بھی دونوں مدعیوں میں نصف نصف ہوں گے اس لئے کہ اس کا قسم نہ کھانا دونوں دعویٰ کا اقرار ہوا یعنی اس نے بطریق بذل (امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک) یا بطریق اقرار (صاحبینؒ کے نزدیک) اپنے اوپر حق واجب کر لیا اور اقرار خود مقرر کی ذات کے لئے حجت ہوتا ہے۔ پس دونوں مدعیوں کا حق ایک ایک ہزار ہوا۔ حالانکہ اس نے صرف ایک ہزار دیا ہے۔ تو وہ ہر ایک کا نصف حق دوسرے کے نصف حق کے ذریعہ سے ادا کرنے والا ہوا۔ پس وہ دونوں کے نصف نصف حق کا اور ضامن ہوگا۔ یہ حکم ہمارے علماء کے یہاں ہے فقیہ ابوللیث نے شرح جامع صغیر میں کہا ہے کہ ابن ابی لیلیٰ کے قول میں قابض مذکور پر صرف ایک ہزار ہی واجب ہوں گے۔

قولہ دعویٰ کل واحد صحیحہ..... کفایہ شرح تاج الشریعہ اور نتائج الافکار میں ہے کہ صحت دعویٰ سے مراد بطریق انفرادی صحیح ہونا ہے نہ کہ بطریق اجتماع لہذا صاحب ہدایہ کی تعلیل ”لا حتما لها الصدق“ بلا کلفت تام ہے۔ سعدی چلبی نے صحت دعویٰ کو بطریق اجتماع صحیح ہونے پر محمول کر کے توجیہ مقام میں کھینچ تان کی ہے اور کہا ہے کہ اجتماعی طور پر ان دونوں کا دعویٰ صحیح ہے۔ بایں طور کہ ایک مدعی نے کسی کو ہزار درہم ودیعت دیئے۔ مودع نے دوسرے سے کوئی اسباب خرید کر وہ ہزار درہم اسی کے پاس ودیعت رکھ دیئے۔ لیکن بقول صاحب نتائج یہ توجیہ غلط ہے اس لئے کہ اصل مسئلہ میں جو یہ مذکور ہے ”فادعا ہا رجلان کل واحد منهما انہالہ او دعھا ایامہ“ یہ اسی پردال ہے کہ ان میں سے ہر ایک نے یہ دعویٰ کیا ہے کہ فی الحال ہزار کا مالک وہی ہے اور اسی نے ودیعت رکھے ہیں اور یہ ظاہر ہے کہ عین واحد کا بحالت واحدہ پورے طور پر دو شخصوں کی ملک ہونا اسی طرح دو کی طرف سے مودع ہونا غیر متصور ہے اور توجیہ مذکور میں قابض کے پاس ان میں سے ایک کا ہزار درہم ودیعت رکھنا او ان کا مالک ہونا خرید اسباب کی وجہ سے زائل ہو چکا۔ فکیف یحتمل ان یصد قامعا دعواہما۔

قولہ لتغایر الحقیق..... صاحب عنایہ اور صاحب بنایہ وغیرہ شراح کی ایک جماعت نے تغایر حقیق کی تعلیل میں کہا ہے ”لان کل واحد منہما مدعی الف“ لیکن اس تعلیل پر یہ اعتراض ہوتا ہے کہ ان میں سے ہر ایک مدعی مطلق ہزار کا دعویٰ دار نہیں ہے بلکہ ان معین ہزار درہم کا مدعی ہے جو مدعی علیہ کے قبضہ میں ہے۔ جیسا کہ وضع مسئلہ میں اس کی تصریح کی گئی ہے اور باب ودائع میں نقود متعین ہو جاتے ہیں۔ جیسا کہ اپنی جگہ ثابت ہے اور علامہ زیلعی نے تنبیین میں اس کی تصریح کی ہے۔ حیث قال لَانَّ النُّقُودَ تَعینُ فی الودائع والمغضوب پس تعلیل مذکور تغایر حقیق پر دال نہیں ہے۔

سعدی چلبی نے تغایر حقیق کی توجیہ ایک دوسرے نہج پر کی ہے اور وہ کہ تغایر حق تغایر مستحق کی وجہ سے ہے کہ ان میں سے مدعی کے لئے حق یقین ہے۔ لقولہ علیہ السلام، صاحب نتائج کہتے ہیں کہ یہاں یہ توجیہ بے سود ہے اس لئے کہ ان میں سے ہر ایک کے لئے حق یقین ہونے کا

مقتضی صرف یہ ہے کہ ان میں سے کسی ایک کے لئے تحلیف پر اکتفاء نہ کیا جائے اور اس سے یہ لازم نہیں آتا کہ ان میں سے ہر ایک کے لئے علی الاطلاق قسم لی جائے۔ (بلکہ اس مقتضی کا حصول تو ان دونوں کے لئے ایک ساتھ قسم لینے سے بھی ہو جاتا ہے) حالانکہ یہاں مقصود یہی ہے کہ ہر ایک کے لئے علیحدہ قسم لی جائے۔

والاظہر فی تعلیلہ ہٰہنا ما ذکرہ صاحب الکافی حیث قَالَ وانما یحلف لکل واحد منهما بانفراده لَا کُل واحد منهما ادعاه بانفراده

قولہ فینکشف وجہ القضاء صاحب عنایہ نے وجہ قضاء کے بیان میں تین احتمال ذکر کرتے ہوئے کہا ہے ”بان یقضی بالالف لِأَوَّلِ او لِّلثَانِیِ او لِّہمَا جَمِیعًا“ صاحب نتائج کہتے ہیں کہ اولثانی والا احتمال غلط ہے۔ اس لئے کہ اول کے لئے قابض کے انکار قسم کے بعد ثانی کے لئے ایک ہزار کے حکم ہونے کا کوئی سوال ہی نہیں ہے۔ پس یہاں دو ہی صورتوں کا احتمال ہے کہ قاضی ہزار کا فیصلہ دونوں کے لئے کرے یا صرف اول کے لئے یہ واضح ہو جائے اور تعجب یہ ہے کہ صاحب عنایہ نے تعلیل میں خود کہا ہے۔

لَا نَّہْ لَوْ حَلَفَ لِلثَانِیِ فَلَا شَئَیْ لَہْ وَ الْاَلْفُ کُلُّہْ لِأَوَّلِ وَلَوْ نَکَلِ لِلثَانِیِ اِیضًا کَانَ الْاَلْفُ بَیْنَهُمَا اس تعلیل سے یہ بات یقینی ہو جاتی ہے کہ یہاں صرف دو ہی احتمال ہیں۔ دراصل صاحب عنایہ کی لغزش کا منشاء۔ وجہ قضاء کے بیان میں شرح کا یہ قول ہے ”بان یقضی بالالف لہما او لاحدہما“ کہ موصوف نے اولاحدہما کو اول اور ثانی دونوں کے لئے عام سمجھ لیا حالانکہ احدہما سے ان کی مراد صرف مدعی اول ہے۔

قاضی نے پہلے والے کے لئے فیصلہ کیا جب قابض نے اول کے لئے قسم کھانے سے انکار کیا تو دوسرے کے بارے میں امام بزدوی کا نقطہ نظر

وَلَوْ قَضَى الْقَاضِیُ لِأَوَّلٍ حَیْنَ نَکَلَ ذَکَرَ الْإِمَامُ الْبَزْدَوِیُّ فِی شَرْحِ الْجَامِعِ الصَّغِیْرِ أَنَّهُ یُحْلَفُ لِلثَانِیِ فَإِذَا نَکَلَ یُقْضٰی بَیْنَهُمَا لِأَنَّ الْقَضَاءَ لِأَوَّلٍ لَا یُبْطَلُ حَقُّ الثَّانِیِ لِأَنَّهُ یَقْدِمُهُ إِمَّا بِنَفْسِهِ أَوْ بِالْقَرْعَةِ وَکُلُّ ذَٰلِکَ لَا یُبْطَلُ حَقُّ الثَّانِیِ

ترجمہ اور اگر قاضی نے اول کے لئے حکم دیا جس وقت کہ قابض نے اول کے لئے قسم کھانے سے انکار کیا تو امام بزدوی نے شرح جامع صغیر میں ذکر کیا ہے کہ دوسرے کیلئے بھی قسم لی جائے گی اب اگر وہ انکار کرے تو موجودہ ہزار درہم دونوں میں مشترک ہونے کا حکم دیا جائے گا۔ اس لئے کہ اول کے لئے حکم دینا ثانی کا حق باطل نہیں کرتا۔ کیونکہ قاضی نے اس کو اپنے اختیار سے یا قرمہ سے اول بنا دیا تھا اور ان میں سے کوئی ایک بات بھی ثانی کا حق باطل نہیں کرتی۔

تشریح قولہ وَلَوْ قَضَى الْقَاضِیُ - اگر قابض نے مدعی اول کے لئے قسم کھانے سے انکار کیا اور قاضی نے اسی وقت اول کے لئے حکم کر دیا تو شیخ بزدوی نے شرح جامع میں ذکر کیا ہے کہ (قضاء نافذ نہ ہوگی پس) مدعی ثانی کے لئے بھی قسم لی جائے گی۔ اگر اس نے اس سے انکار کیا تو موجودہ ہزار درہم کی نسبت (جن کا حکم مدعی اول کے لئے کر دیا تھا) اب بدل کریں حکم دیا جائے گا کہ وہ دونوں میں مشترک ہیں۔ کیونکہ اول کے لئے حکم دے دینا دوسرے کا حق باطل نہیں کرتا اس لئے کہ قاضی نے اس کو اپنے اختیار سے اول بنایا تھا یا قرمہ اندازی میں اس کا نام پہلے نکل آیا تھا۔ اور ان میں سے کوئی بات ایسی نہیں جو دوسرے کا حق منادے پھر اگر وہ ثانی کے لئے قسم کھا لے تو شیخ بزدوی نے اس کا حکم ذکر نہیں کیا۔ البتہ ان کے بھائی ابو الیث نے کہا ہے ”فان حلف یقضی بنکولہ لِأَوَّلِ“۔

امام خصاص کا نقطہ نظر

وَذَكَرَ الْخَصَّافُ أَنَّهُ نَفَذَ قَضَاؤَهُ لِلأَوَّلِ وَوَضَعَ الْمَسْأَلَةَ فِي الْعَبْدِ وَإِنَّمَا نَفَذَ لِمُصَادَفَتِهِ مَحَلَّ الاجْتِهَادِ لِأَنَّ مِنَ الْعُلَمَاءِ مَنْ قَالَ يَقْضَى لِلأَوَّلِ وَلَا يَنْتَظَرُ لِكُونِهِ إِقْرَارًا دَلَالَةً ثُمَّ لَا يَحْلِفُ لِلثَّانِي مَا هَذَا الْعَبْدُ لِي لِأَنَّ نُكُولَهُ لَا يُفِيدُ بَعْدَ مَا صَارَ لِلأَوَّلِ وَهَلْ يَحْلِفُهُ بِاللَّهِ مَا لِهَذَا عَلَيْكَ هَذَا الْعَبْدُ وَلَا قِيمَتُهُ وَهُوَ كَذَا وَكَذَا وَلَا أَقْلُ مِنْهُ قَالَ يَنْبَغِي أَنْ يَحْلِفَهُ عِنْدَ مُحَمَّدٍ خِلَافًا لِأَبِي يُوسُفَ بِنَاءً عَلَى أَنَّ الْمُودَعَ إِذَا أَقْرَأَ بِالْوَدِيعَةِ وَدُفِعَ بِالْقَضَا إِلَى غَيْرِهِ يَضْمَنُهُ عِنْدَ مُحَمَّدٍ خِلَافًا لَهُ وَهَذِهِ فُرْعَةٌ تِلْكَ الْمَسْأَلَةِ وَقَدْ وَقَعَ فِيهَا بَعْضُ الْإِطْنَابِ وَاللَّهُ أَعْلَمُ

ترجمہ..... اور امام خصاصؒ نے ذکر کیا ہے کہ اوّل کے لئے قاضی کا فیصلہ نافذ ہوگا اور انہوں نے مسئلہ کو وضع غلام میں رکھی ہے اور قاضی کا فیصلہ اس لئے نافذ ہوا کہ وہ محل اجتہاد میں واقع ہوا ہے۔ کیونکہ دلالت اقرار ہے۔ پھر مدعی ثانی کے لئے یوں قسم نہیں لے گا کہ یہ غلام میرا ہے۔ کیونکہ اس کا انکار نہ کرنا کچھ مفید نہ ہوگا۔ جب کہ غلام پہلے مدعی کا ہو چکا ہے اور کیا اس سے یوں قسم لی جائے گی کہ بخدا اس مدعی کا تجھ پر یہ غلام نہیں اور نہ اس کی قیمت جتنی ہے اور نہ اس سے کم ہے؟ سوئخ خصاصؒ نے کہا ہے کہ امام محمدؒ کے نزدیک اس طرح قسم لینی چاہیے۔ برخلاف امام ابو یوسفؒ کے بنا برآں کہ جب مودع نے کسی کے لئے ودیعت کا اقرار کیا اور وہ بحکم قاضی دوسرے شخص کو دی گئی تو امام محمدؒ کے نزدیک مودع اس کا ضامن ہوتا ہے۔ برخلاف امام ابو یوسفؒ کے اور یہ مسئلہ (تحلیف قاضی) اس مسئلہ کی مختصری فرع ہے۔ اور اس مسئلہ میں کچھ تطویل واقع ہوئی ہے واللہ اعلم۔

تشریح..... قولہ و ذکر الخصاف اور صورت میں امام خصاصؒ نے ذکر کیا ہے کہ مدعی اوّل کے حق کا حکم نافذ ہو جائے گا۔ پس موجودہ پورے ہزار روہم مدعی ثانی کی شرکت کے بغیر اسی کو ملیں گے لیکن امام خصاصؒ نے مسئلہ کو وضع دراہم کے بجائے غلام میں رکھی ہے یعنی دونوں مدعیوں نے ایک ہی غلام اپنا مملوک ہونے اور ودیعت رکھنے کا دعویٰ کیا اور مدعی علیہ نے ایک مدعی کے لئے قسم کھانے سے انکار کیا پس قاضی نے اس مدعی کے لئے غلام کا حکم دے دیا تو قاضی کا حکم نافذ ہو جائے گا۔ اور دوسرے مدعی کے لئے قسم لینے تک انتظار نہیں کرے گا۔ کیونکہ مدعی اوّل کے لئے مدعی علیہ کا قسم سے انکار کرنا دلالت اقرار ہے۔ گویا اس نے اس بات کا اقرار کر لیا کہ غلام مذکور اس مدعی کی ودیعت ہے۔ حکم قاضی کے نافذ ہونے کی وجہ یہ ہے کہ قضائے مذکور مجتہد فیہ مسئلہ میں واقع ہوئی ہے چنانچہ بعض علماء اسی کے قائل ہیں کہ قاضی مدعی اوّل کے لئے حکم کر دے اور مدعی ثانی کے لئے قسم لینے تک انتظار نہ کرے۔ لِأَنَّ امْتِنَاعَهُ عَنِ اليمين يدل على الاقرار۔

قولہ ثم لا يحلف للثاني..... جب قاضی نے مدعی اوّل کے لئے حکم دے دیا تو پھر دوسرے مدعی کیلئے مدعا علیہ سے یوں قسم نہیں لے گا کہ یہ غلام اس مدعی کا نہیں ہے یعنی قسم میں صرف اتنا ہی کہنا کہ یہ غلام اس مدعی کا نہیں ہے۔ محض بے فائدہ ہے اس لئے کہ اگر وہ قسم کھانے سے انکار کرے تو غلام مدعی دوم کو نہیں مل سکتا۔ کیونکہ وہ تو مدعی اوّل کے لئے ہو چکا لہذا قسم میں قیمت کو بھی ملانا چاہئے۔

قولہ وهل يحلفه بالله..... عبارت میں ”قَالَ يَنْبَغِي“ هل يحلفه“ کا جواب ہے اور ”بَاءً“ قال کا مفعول لہ ہے یا اس کے فاعل سے حال ہے۔ مطلب یہ ہے کہ عبد کے ساتھ قیمت ملا کر اس سے اس طرح قسم لی جائے گی یا نہیں؟ بالله ما لهذا عليك هذا العبد ولا قيمته وهو كذا وكذا ولا اقل منه“ سو امام خصاصؒ نے کہا ہے کہ امام محمدؒ کے نزدیک مذکور قسم لینی چاہئے برخلاف قول ابو یوسفؒ کے یہ اختلاف ذیل کے اختلافی مسئلہ پر مبنی ہے۔

مسئلہ یہ ہے کہ مودع نے زید کے لئے ودیعت کا اقرار کیا اس کے بعد کہنے لگا کہ مجھ سے غلطی ہوئی بلکہ یہ ودیعت تو فلاں کی ہے تو مودع پر وہ

ودیعت اول کو دینا واجب ہے کیونکہ ان دونوں کے لئے اس کا اقرار کرنا صحیح اور بل ہی لفظان کہہ کر رجوع کرنا باطل ہے۔ اب اگر وہ ودیعت زید کو بلا قضاء قاضی دیتا ہے تو امام محمدؒ کے نزدیک اس صورت میں بھی قیمت کا ضامن ہوگا۔ اور امام ابو یوسفؒ کے نزدیک ضامن نہ ہوگا۔

امام ابو یوسفؒ فرماتے ہیں کہ دوسرے مقررہ کا جو حق فوت ہوا ہے وہ صرف مودع کے اقرار کی وجہ سے نہیں ہوا بلکہ اول کو ودیعت دینے کی وجہ سے ہوا ہے اور اول کو ودیعت دینا قضاء قاضی کے ذریعہ سے ہوا ہے لہذا مودع ضامن نہ ہوگا۔

امام محمدؒ یہ فرماتے ہیں کہ یہ تو تسلیم ہے کہ ودیعت دینا قاضی کے حکم سے ہوا ہے۔ لیکن قاضی کو اس فیصلہ پر تو اسی نے مسلط کیا ہے۔ کیونکہ اس کے اقرار کی وجہ سے قاضی کو یہ فیصلہ کرنا پڑا۔

(ادھر وہ ثانی کے لئے بھی ودیعت ہونے کا اقرار کر چکا) اور مودع جب ودیعت پر کسی غیر کو مسلط کر دے تو وہ ضامن ہو جاتا ہے۔

جب یہ مسئلہ سامنے آ گیا تو اب مسئلہ تحلیف کا اس مسئلہ پر مبنی ہونا اس لئے ہے کہ قسم سے انکار کرنا دلالت اقرار ہے۔

اور امام محمدؒ کے نزدیک دوسرے کے لئے ودیعت کا اقرار کرنا وجوب ضمان کے حق میں مفید ہے تو ایسے ہی قسم سے انکار کرنا بھی مفید ہوگا۔ لہذا مدعی علیہ سے مدعی ثانی کے لئے قسم لی جائے گی اور امام ابو یوسفؒ کے نزدیک اقرار سے ضامن نہیں ہوتا تو ایسے ہی نکول سے بھی ضامن نہ ہوگا۔

فلا فائدة فی التحلیف

قوله وهذه فريضة هذه كما مشاراً الىه مسئلة تحلیف قاضی ہے جو ”وہل يحلفه بالله اه“ عبارت میں مذکور ہے اور ”قد وقع فيه“ کے بجائے فیہا کہنا چاہیے کیونکہ لفظ مسئلة منوث ہے اب یہ تو مذکور کی تاویل میں ہے یا مبنی پر تسامح ہے۔ فان الفقهاء يتسامحون فی العبارات اور لفظ فريضة بصورت تصغیر لانے میں اس طرف اشارہ ہے کہ ہم نے یہ مسئلہ مختصر ذکر کیا ہے نیز مسئلہ مذکورہ کی جس میں امام ابو یوسفؒ و امام محمدؒ نے اختلاف کیا ہے بہت سی فروع ہیں جن میں سے کئی ایک علامہ عینیؒ نے بنایہ میں ذکر کی ہیں۔ من شاء فليراجع اليه۔



کتاب العاریہ

عاریت کی شرعی حیثیت

قَالَ الْعَارِيَةُ جَائِزَةٌ لِأَنَّهُ نَوْعٌ أَحْسَنُ وَقَدْ اسْتَعَارَ النَّبِيُّ عَلَيْهِ السَّلَامُ دُرُوعًا مِنْ صَفْوَانٍ

ترجمہ..... عاریت جائز ہے کیونکہ یہ ایک طرح کا احسان ہے اور خود آنحضرت ﷺ نے حضرت صفوان رضی اللہ عنہ سے لی تھیں۔

تشریح..... قولہ کتاب الخ..... اس کی وجہ مناسبت تو ہم کتاب الودیعہ کے آغاز میں ذکر کر چکے کہ ان میں ہر ایک امانت ہے۔ رہی لفظ عاریت کی لفظی و شرعی تحقیق سولفظ عاریت یا عیشہ کے ساتھ فصیح ہے۔ اور تخفیف بھی جائز ہے۔ جیسا کہ قاموس میں ہے۔ صاحب ہدایہ نے اس کو عربیہ بمعنی عطیہ سے مانا ہے۔ جس میں علامہ بدرالدین عینی وغیرہ نے مناقشہ کیا ہے جو آگے صفحات پر آ رہا ہے۔ جوہری اور ابن الاثیر وغیرہ نے کہا ہے کہ یہ عاریہ کی طرف منسوب ہے کیونکہ دوسرے سے عاریہ چیز مانگنا باعث عیب ہے (مصباح و شرح نقایہ) صاحب مغرب نے عارۃ کی طرف منسوب مانا ہے جو عارہ کا اسم ہے اور عار بمعنی عیب کی طرف منسوب ہونے کی تردید کی ہے۔ چنانچہ مغرب میں ہے:

”العاریۃ اصلها عورۃ فعلیۃ منسوبۃ الی العارۃ اسم من الاعارۃ کا لغارۃ من الاعارۃ واخذها من

العار العیب او العری خطاء اه“

وجہ تردید یہ ہے کہ ”عار“ یا ”عاریہ“ داوی ہے۔ ائمہ لغت نے اس کی تصریح کی ہے۔ صاحب نہایہ کہتے ہیں کہ مغرب میں جو مذکورہ ہے اسی پر اعتماد ہے اس واسطے کہ آنحضرت ﷺ کا عاریت طلب کرنا حدیث سے ثابت ہے اگر یہ چیز باعث عار ہوتی تو آپ ہرگز طلب نہ فرماتے۔ مبسوط میں ہے کہ تعاور بمعنی تناوب سے ہے گویا مالک اپنی ملک سے غیر کے لئے نفع اٹھانے کی باری کرتا ہے اس شرط پر کہ وہ جب چاہے عاریت واپس لے کر اپنی نوبت لوٹا لے گا (وقالہ البطلیوسی ایضاً) اسی لئے عارہ کیل و موزون میں قرض ہوتا ہے۔ کیونکہ ان میں سے انتفاع استہلاک عین کے بغیر نہیں ہو سکتا اور استہلاک عین کے بعد یعی نہ کیل و موزون میں باری نہیں لوٹ سکتی یہاں تک کہ وہ حقیقہ عاریت ہو بلکہ باری اس کے مثل میں لوٹے گی از ہری نے اس کو عار الشئ سے مانا ہے بمعنی آنا جانا اسی سے بطلال یعنی آوارہ گرد کو عیار کہتے ہیں کیونکہ وہ اپنی لغویات میں گھومتا پھرتا ہے۔ والعرب تقول اعارہ وعارہ مثل اطاعہ و طاعہ شرعی تعریف آگے آرہی ہے۔

فائدہ..... عاریت دینے کے محاسن میں سے ایک عمدہ خوبی یہ بھی ہے کہ مستعیر اپنی حاجت و ضرورت کی وجہ سے مضطر اور بے قرار ہوتا ہے اور حق تعالیٰ کا ارشاد ہے:

”أَمَّنْ يُجِيبُ الْمُضْطَرَّ إِذَا دَعَا“

آیا کوئی سنتا ہے بے قراری جب وہ اس کو پکارے۔

پس معیر مستعیر کو عاریت دے کر اس کی فریاد رسی اور حاجت روائی میں گویا اللہ کا نائب اور حکم حدیث ”تخلقوا باخلاق اللہ“ متخلق باخلاق ربانی ہوا۔

قولہ العاریۃ جائزۃ البیع..... عاریت کا شرعی حکم یہ ہے کہ یہ جائز ہے (دینے میں ثواب ہے اور لینے میں بھی کوئی عیب نہیں ہے) شیخ موفق نے المغنی میں کہا ہے کہ عاریت کے جواز اور اس کے استحباب پر مسلمانوں کا اجماع ہے۔ کیونکہ یہ ایک طرح کا احسان ہے۔ وما علی الحسنین من سبیل۔ خود آنحضرت ﷺ کا حضرت صفوان بن امیہؓ سے حنین کے دن تیس (۳۰) زر ہیں اور ایک روایت کے مطابق سو (۱۰۰) زر ہیں عاریت لینا اور

حضرت ابو طلحہؓ سے ان کا مندوب نامی گھوڑا بطور عاریت لینا احادیث سے ثابت ہے۔

چنانچہ امام ابو داؤد و نسائی احمد اور حضرت صفوان بن امیہؓ سے حاکم اور دارقطنی نے حضرت ابن عباسؓ سے حاکم نے حضرت جابر بن عبد اللہ سے بالفاظ مختلفہ روایت کیا ہے۔

إِنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اسْتَعَارَ مِنْهُ دُرُوعًا يَوْمَ حَنْينَ فَقَالَ: اغْصَبًا؟ يَا مُحَمَّدُ! قَالَ: بَلْ عَارِيَتُهُ مَضْمُونَةٌ.

نبی کریم ﷺ نے جنگ حنین کے دن ان سے (یعنی حضرت صفوانؓ سے) کئی زرہیں عاریت لی ہیں انہوں نے کہا۔ اے محمد ﷺ کیا یہ غصبا لے رہے ہو؟ آپ نے فرمایا۔ بلکہ عاریت لے رہا ہوں جو واپس کر دی جائیں گی۔

نیز شیخین نے حضرت انسؓ سے روایت کیا ہے۔

”قال: كان فزع بالمدينة فاستعار النبي افرسامن ابى طلحة يقال له“

غزوہ حنین کے موقع پر حضرت صفوان دولت اسلام سے بہرہ ور نہیں تھے اسی لئے آپ کا یہ سوال بظاہر حد ادب سے گرا ہوا معلوم ہوتا ہے لیکن بعد میں آپ دولت اسلام سے مشرف ہو گئے تھے ۱۲۔

المندوب فر کب فلما رجع قال: ما راثنا من شنى وان وجدنا لبحراً (حضرت انسؓ فرماتے ہیں کہ ایک دن مدینہ میں گھبراہٹ پیدا ہوئی تو آنحضرت ﷺ نے حضرت ابو طلحہؓ کا مندوب نامی گھوڑا عاریت لیا اور اس پر سوار ہو کر نکلے پھر جب واپس تشریف لائے تو فرمایا کہ میں نے گھبراہٹ کی کوئی چیز نہیں دیکھی۔ نیز میں نے اس گھوڑے کو نہیں پایا مگر کشادہ قدم اور تیز رفتار) قرآن پاک میں حق تعالیٰ کا ارشاد ہے

”وَيَمْنَعُونَ الْمَاعُونَ“ اور مانگی نہیں دیتے برتنے کی چیز

ماعون اس معمولی چیز کو کہتے ہیں جس کو عاریت دے دینے کا عام رواج ہو۔ جیسے دول، رسی، ہانڈی، سوئی، کلباڑی وغیرہ آیت میں معمولی چیز مانگی نہ دینے والوں کی مذمت کی گئی ہے تو عاریت دینا محمود ٹھہرا۔

بعض حضرات کی رائے یہ ہے کہ عاریت دینا واجب ہے۔ چنانچہ ابن حزم نے بحلی میں کہا ہے۔

”ومن سالها محتاجاً ففرض عليه اعارة ايا اذا وثق بوفائه“

جب کوئی محتاج کوئی چیز مانگے تو عاریت فرض ہے جب کہ اس کی واپسی کا اعتماد ہو۔

کیونکہ حضرت ابو ہریرہؓ کی حدیث ہے

”ان النبي ﷺ قال: ما من صاحب ابل لا يؤدى حقاها“ قيل: يا رسول الله (ﷺ) وما حقاها؟ قال:

اعارة دبوبا واطراق فحلها و منحة لبنها يوم وردھا“.

جواب یہ ہے کہ ابن ماجہ اور المنذر نے باسناد حسن حضرت ابو ہریرہؓ سے آپ کا ارشاد روایت کیا ہے۔ ”اذا ادیت زکوة مالک فقد قضیت

ماعلیک“ نیز ابن ماجہ نے باسناد حسن فاطمہ بنت قیس سے مروی روایت کیا ہے۔ ”لیس فی المال حق سوى الزکوة“۔

عاریت کی تعریف

وَهِيَ تَمْلِكُ الْمَنَافِعَ بِغَيْرِ عَوَضٍ وَكَانَ الْكَرْخِيُّ يَقُولُ هِيَ اِبَاحَةُ الْاِئْتِفَاعِ بِمِلْكِ الْغَيْرِ لِأَنَّهَا تَنْعَقِدُ بِلَفْظَةٍ

الْإِبَاحَةُ وَلَا يُشْتَرَطُ فِيهِ ضَرْبُ الْمُدَّةِ وَمَعَ الْجَهَالَةِ لَا يَصِحُّ التَّمْلِيكُ وَكَذَلِكَ يَعْمَلُ فِيهِ النَّهْيُ وَلَا يَمْلِكُ الْإِجَارَةُ مِنْ غَيْرِهِ وَنَحْنُ نَقُولُ إِنَّهُ يُنْبِئُ عَنِ التَّمْلِيكِ فَإِنَّ الْعَارِيَةَ مِنَ الْعَرِيَّةِ وَهِيَ الْعَطِيَّةُ وَلِهَذَا يَنْعَقِدُ بِلَفْظَةِ التَّمْلِيكِ وَالْمَنَافِعِ قَابِلَةً لِلْمِلْكِ كَالْأَعْيَانِ وَالتَّمْلِيكِ نَوْعَانِ بَعْوَضٍ وَبَغَيْرِ عَوْضٍ ثُمَّ الْأَعْيَانُ تَقْبَلُ النَّوْعَيْنِ فَكَذَا الْمَنَافِعُ وَالْجَامِعُ بَيْنَهُمَا دَفْعُ الْحَاجَةِ

ترجمہ..... اور عاریت منافع کا مالک بنانا ہے بلا عوض اور امام کرنی فرماتے تھے کہ عاریت ملک غیر سے انتفاع کی اباحت ہے کیونکہ عاریت اباحت کے لفظ سے منعقد ہو جاتی ہے۔ اور اس میں بیان مدت شرط نہیں ہے۔ حالانکہ مجہول ہونے کے ساتھ تملیک صحیح نہیں ہوتی۔ اسی طرح اس میں بھی کارگر ہوتی ہے۔ اور مستعیر کسی دوسرے کو اجارہ پر دینے کا مالک نہیں ہوتا اور ہم یہ کہتے ہیں کہ لفظ عاریت تملیک سے باخبر کرتا ہے۔ کیونکہ عاریت بمعنی عطیہ سے ہے اسی لئے عاریت تملیک کے لفظ سے منعقد ہو جاتی ہے اور منافع قابل ملک ہوتے ہیں اعیان کی طرح۔ اور تملیک دو طرح پر ہوتی ہے ایک بعوض دوم بلا عوض۔ پھر اعیان دونوں قسموں کے قابل ہیں تو ایسے ہی منافع بھی ہوں گے اور امر جامع ان دونوں میں دفع حاجت ہے۔ تشریح..... قولہ وہی تملیک اصطلاح شرع میں عام علماء کے نزدیک بلا عوض تملیک منافع کو عاریت کہتے ہیں جو شخص مالک منائے اس کو معیر اور جس کو مالک بنایا جائے اس کو مستعیر اور جس چیز کی منفعت کا مالک بنایا جائے اس کو عاریت اور مستعار کہتے ہیں۔ افواہ اودوی کا شعر ہے۔

انمانعمته قوم متعة و حیاة المرء ثوب مستعار

تعریف میں بلا عوض کی قید سے اجارہ نکل گیا کہ اس میں گو منافع کی تملیک ہوتی ہے مگر بلا عوض نہیں ہوتی،

فائدہ..... عاریت دنیا ایک طرح کا تبرع اور احسان ہے اور عقد تبرع صرف ایجاب پر موقوف ہوتا ہے اسی لئے فتاویٰ عالمگیری میں کہا ہے کہ عاریت کا رکن صرف معیر کی جانب سے ایجاب کا ہونا ہے رہا مستعیر کی جانب سے قبول کرنا سو ہمارے اصحاب ثلاثہ کے نزدیک ازروئے استحسان شرط نہیں ہے۔ پھر ایجاب کا قولی ہونا ضروری ہے۔ چنانچہ خانیہ میں ہے کہ اگر کسی نے عاریت مانگی اور معیر خاموش رہا تو یہ عاریت نہ ہوگی۔ البتہ قبول کا قولی ہونا کوئی ضروری نہیں فعلی بھی ہو سکتا ہے۔ مثلاً معیر نے کہا کہ یہ کپڑا عاریت کے طور پر لے لے مستعیر نے اپنا ہاتھ پھیلا یا اور کپڑا لے لیا۔

قولہ وکان الکفر خفی..... کتاب میں جو عاریت کو تملیک کہا گیا ہے۔ یہ قول شیخ ابوبکر رازی کے اختیار پر ہے۔ شیخ ابوالحسن کرنی فرماتے تھے کہ غیر کی ملک سے انتفاع مباح ہونے کو عاریت کہتے ہیں۔ امام شافعی اور امام احمد کا قول بھی یہی ہے۔ صاحب ہدایہ نے اس قول کی چار وجہیں ذکر کی ہیں۔

اول..... یہ کہ عاریت اباحت کے لفظ سے منعقد ہو جاتی ہے۔ چنانچہ معیر اگر یہ کہے تحت لکھنا ائشاب تو یہ عاریت ہوتی ہے۔ حالانکہ تملیک اباحت کے لفظ سے منعقد نہیں ہوتی۔

دوم..... یہ کہ عاریت میں بیان مدت شرط نہیں ہے۔ یعنی بیان مدت کے ساتھ منفعت کی مقدار سے باخبر کرنا ضروری نہیں۔ حالانکہ مدت مجہول ہونے کے ساتھ منافع کی تملیک صحیح نہیں ہوتی جیسے اجارہ میں ہے۔

سوم..... یہ کہ عاریت میں معیر کا منع کر دینا مؤثر ہوتا ہے۔ یعنی معیر اگر کہہ دے کہ آئندہ عاریت سے کام نہ لینا تو منع مفید ہوتا ہے۔ یہاں تک کہ اس سے عاریت ٹوٹ جاتی ہے۔ اگر عاریت تملیک ہوتی تو معیر کو منع کرنے کا اختیار نہ ہوتا جیسے ہبہ اور اجارہ میں اختیار نہیں ہوتا۔

چہارم..... یہ کہ مستعیر کو یہ اختیار نہیں ہے کہ وہ کسی دوسرے کو عاریت کی چیز اجارہ پر دے اگر عاریت تملیک ہوتی تو اجارہ پر دینا جائز ہوتا۔ کیونکہ

جو شخص کسی چیز کا بلا عوض مالک ہو وہ دوسرے کو عوض کے ساتھ اس کا مالک بنا سکتا ہے جیسے موہوب لہ

قولہ ونحن نقول امام کرخیؒ کے جواب میں ہم یہ کہتے ہیں کہ لفظ عاریت سے تملیک کے معنی نکلتے ہیں کیونکہ یہ عربیہ بمعنی عطیہ سے مشتق ہے اسی لئے عاریت تملیک کے لفظ سے منعقد ہو جاتی ہے بان یقول ملکک منفعۃ داری ہذہ شہراً (ذکرہ فی المسبوط) ممکن ہے اس پر کوئی یہ کہے کہ منافع تو اعراض ہیں۔ جو باقی نہیں رہتے۔ پس یہ قابل تملیک نہ ہوں گے۔

صاحب ہدایا اپنے قول والمنافع قابلاً للملک کا الاعیان سے اس کا جواب دے رہے ہیں کہ اعیان کی طرح منافع بھی قابل تملیک ہیں اس لئے کہ تملیک دو طرح سے ہوتی ہے،

ایک..... بالعوض دوم..... بلا عوض

پھر اعیان ان دونوں قسموں کے قابل ہے (تملیک عین بالعوض جیسے ہبہ اور صدقہ) تو منافع بھی ان دونوں کے قابل ہوں گے (پس تملیک منافع بالعوض جیسے اجارہ اور تملیک منافع بلا عوض جیسے عاریت) کیونکہ امر جامع یعنی دفع حاجت دونوں میں موجود۔ قال الزیلعی کل ما جاز فیہ التملیک ببدل جاز فیہ التملیک بغیر بدل الا النکاح۔
تنبیہ..... صاحب عنایہ نے اس مقام پر تین وجوہ سے بحث کی ہے۔

بحث اول..... کہ صاحب ہدایہ کا کلام مذکور تعریفات میں استدلال ہے حالانکہ تعریفات استدلال کو قبول نہیں کرتیں اس لئے کہ تعریفات از قبیل تصورات ہیں اور استدلال تصدیقات میں ہوتا ہے۔ جواب یہ ہے کہ یہاں استدلال نفس تعریف پر نہیں ہے (جواز قبیل تصورات ہے) بلکہ اس ضمنی حکم پر ہے۔ جس کا قصد معرف کیا کرتا ہے۔ بان یقول هذا التعریف هو الصحيح هذا التعرف هو الحق هذا التعریف صحيح جامع مانع وغیرہ۔ جیسا کہ یہ امر اپنی جگہ پر مصرح ہے کہ منع ونقص اور معارضہ وغیرہ کے جو اعتراضات تعریفات پر وارد کئے جاتے ہیں وہ احکام ضمیمہ پر ہوتے ہیں نہ کہ نفس تعریفات پر۔

بحث دوم..... یہ کہ قیاس مذکور والمنافع قابلاً للملک کا الاعیان، موضوعات میں ہے صحیح نہیں۔ کیونکہ قیاس کے لئے یہ شرط ہے کہ جو شرعی حکم ثابت بالنص ہو وہ بعینہ اس فرع کی جانب متعدی ہو جو اس کی نظیر ہے اور یہاں کوئی نص موجود نہیں۔ نیز موضوعات شرعی حکم بھی نہیں ہیں۔ جواب یہ ہے کہ صاحب ہدایہ کا مقصد عرف شرع میں بلا عوض تملیک منافع کے لئے لفظ عاریت کے موضوع ہونے کو بذریعہ قیاس ثابت کرنا نہیں ہے۔ یہاں تک کہ موضوعات میں قیاس ہونے کا اعتراض وارد ہو بلکہ اعیان جو تملیک کی دونوں قسموں کے قابل ہیں ان کے قیاس سے ثابت کرنا ہے کہ منافع بھی ان دونوں کے قابل ہیں اور اس اثبات سے معترض کا صرف یہ وہم دور کرنا ہے کہ اعراض چونکہ باقی نہیں رہتے اس لئے قابل تملیک نہیں ہو سکتے۔ اور یہ بات ظاہر ہے کہ اعیان کا تملیک کی دونوں قسموں کو قبول کرنا ایک شرعی حکم ہے جو اس نص سے ثابت ہے۔ جو بفتح و ہبہ پر دال ہے۔ فیصح تعدیته الی قبول المنافع للہما ایضاً۔

بحث سوم..... یہ کہ قیاس کے لئے یہ بھی شرط ہے کہ حکم شرعی اس فرع کی طرف متعدی ہو جو اس کی نظیر ہے اور یہاں منافع اعیان کی نظیر نہیں؟ جواب..... یہ ہے کہ اگر نظیر نہ ہونے سے مراد یہ ہے کہ من کل الوجوہ نظیر نہیں ہے تو یہ تسلیم ہے مگر اس سے معترض کو کوئی فائدہ نہیں اس لئے کہ قیاس کے لئے فرع کا اصل کے ساتھ جمع جہات میں اشتراک شرط نہیں ہے بلکہ ان دونوں کا صرف علت حکم میں شریک ہونا کافی ہے۔ اصول فقہ سے معلوم ہے اور اگر نظیر نہ ہونے سے مراد یہ ہے کہ علت حکم میں بھی نظیر نہیں ہے تو یہ نا قابل تسلیم ہے اس لئے کہ یہاں تملیک ہو حکم ہے اس کی علت دفع حاجت ہے اور اس علت میں اعیان اور منافع دونوں مشترک ہیں۔ (نتائج)

قوله فان العاریۃ من العریۃ..... الخ اس پر علامہ عینی نے یہ مناقشہ کیا ہے کہ اگر اس سے صاحب ہدایہ کی مراد یہ ہے کہ عاریۃ عریۃ سے مشتق ہے جیسا کہ شیخ انزاری نے کہا ہے تو ایسا نہیں ہے اس لئے کہ عاریۃ اجوف واوی ہے۔ اسی لئے اہل لغت نے اس کو باب عور میں ذکر کیا ہے اور عریۃ ناقص ہے جس میں لام کلمہ حرف علت ہے اسی لئے اہل لغت نے اس کو باب عرو میں ذکر کیا ہے۔ حالانکہ اشتقاق اس کو کہتے ہیں کہ بین اللفظین حروف وترتیب اور معنی میں تناسب ہو جیسے ضرب کہ یہ ضرب سے مشتق ہے۔ اگر کوئی یہ کہے کہ یہ بات جو تم نے ذکر کی ہے اشتقاقی صغیر میں ہوتی ہے رہا اشتقاق کبیر سو اس میں صرف لفظی تناسب کافی ہے۔ ترتیب میں تناسب ضروری نہیں جیسے جند کہ یہ جذب سے مشتق ہے۔

جواب..... یہ ہے کہ جب اشتقاق کو مطلق کہا جائے تو اشتقاق صغیر ہی مراد ہوتا ہے۔ علاوہ ازیں یہاں معنوی مناسب نہ ہونے کی وجہ سے اشتقاق کبیر ہو بھی نہیں سکتا۔ کیونکہ عاریت کا مادہ تاول و تد اول پر دال ہے اور عریۃ کا مادہ معنی ایتان پر دال ہے۔ يقال عروت عروا عطیہ مانگنے کے لئے قصد کرنا۔

اور اگر صاحب ہدایہ کا مقصد یہ ہے کہ عاریت کے معنی عریۃ کے معنی سے ماخوذ ہیں تو ایسا بھی نہیں ہے اس لئے کہ عریۃ کھجور کے اس درخت کو کہتے ہیں جس کے مالک نے دوسرے کو پھل کھانے کی غرض سے ایک سال کے لئے دے دیا ہو اور اگر موصوف کا مقصد یہ ہو کہ عاریۃ کا حکم حکم عریۃ کی طرح ہے تو یہ بھی صحیح نہیں اس لئے کہ معر جب چاہے عاریت کی چیز واپس لے سکتا ہے والمعری لیس له ذالک۔ (بنایہ)

لفظ اباحتہ سے عاریت کا حکم

وَلَفْظَةُ الْإِبَاحَةِ أَسْتَعِيرَتْ لِلتَّمْلِیْكِ كَمَا فِي الْإِجَارَةِ فَإِنَّهَا تَنْعَقِدُ بِلَفْظَةِ الْإِبَاحَةِ وَهِيَ تَمْلِیْكِ وَالْجِهَالَةُ لَا تُفْضِیْ إِلَى الْمُنَازَعَةِ لِعَدَمِ الزُّوْمِ فَلَا تَكُونُ ضَآئِرَةً وَلَا لِلْمَلِكِ إِنَّمَا يَثْبُتُ بِالْقَبْضِ وَهُوَ الْإِنْتِفَاعُ وَعِنْدَ ذَلِكَ لَا جِهَالَةَ وَالسَّنْهُیْ مَنَعٌ عَنِ التَّحْصِیْلِ فَلَا يَتَحَصَّلُ الْمُنَافَعُ عَلَى مِلْكِهِ وَلَا يَمْلِكُ الْإِجَارَةَ لِدَفْعِ زِيَادَةِ الضَّرَرِ عَلَى مَا نَذَرْنَاهُ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى

ترجمہ..... اور اباحت کا لفظ مستعار لیا گیا ہے تملیک کے لئے جیسے اجارہ میں ہے کہ وہ اباحت کے لفظ سے منعقد ہو جاتا ہے حالانکہ وہ تملیک ہے اور جہالت جھگڑے تک نہیں پہنچاتی لازم نہ ہونے کی وجہ سے تو یہ مضمر نہ ہوگی اور اس لئے کہ ملک قبضہ سے ثابت ہوگی اور قبضہ یہی ہے کہ انتفاع لے اور انتفاع کے وقت کوئی جہالت نہیں ہے ورنہ ہی تحصیل منافع سے ممانعت ہے۔ پس منافع اس کی ملک پر حاصل نہ ہوں گے اور اجارہ کا مالک نہیں ہوتا زائد ضرر دور کرنے کی غرض سے چنانچہ ہم اس کو ذکر کریں گے انشاء اللہ تعالیٰ۔

شرح..... قوله ولفظته الاباحتہ..... الخ امام کرنی کے قول کی وجوہات اربع کا جواب ہے۔

کا جواب یہ ہے کہ لفظ اباحت سے جواز اعارہ کی وجہ یہ ہے کہ لفظ اباحت کو مجازاً تملیک کے معنی میں لیا گیا ہے۔ جیسے اجارہ اباحت کے لفظ سے منعقد ہو جاتا ہے۔ حالانکہ اجارہ میں تملیک منافع کے معنی ہوتے ہیں جس میں کوئی نزاع ہی نہیں ہے۔

کا جواب یہ ہے کہ یہاں ایسی جہالت نہیں ہے جو جھگڑے تک پہنچائے اس لئے کہ عاریت کوئی لازمی عقد نہیں ہے بلکہ معر جب چاہے فتح کر سکتا ہے لہذا مدت کا مجہول ہونا کچھ مضمر نہیں ہے۔ علاوہ ازیں عاریت میں ملک اسی وقت ثابت ہوتی ہے جب قبضہ ہو جائے اور عاریت ن قبضہ کا مطلب یہی ہے کہ اس سے انتفاع حاصل کر لے اور انتفاع کے وقت کوئی جہالت نہیں ہے۔

جواب یہ ہے کہ منع معر کا موثر ہونا اس اعتبار سے نہیں ہے کہ عاریت میں تملیک نہیں ہوتی بلکہ اس اعتبار سے ہے کہ معر نے مال مستعار نفع لینے کی ممانعت کر دی۔ تو اب منافع اس کی ملک پر حاصل نہ ہوں گے۔

کتاب العاریۃ ۲۱۹ اشرف الہدایہ جلد - یازدہم
۴۔ کا جواب یہ ہے کہ مستعیر دوسرے شخص کو اجارہ پر اس لئے نہیں دے سکتا تا کہ اس سے معیر پر زیادہ ضرر لاحق نہ ہوا۔ اگلے کہ معیر نے مستعیر کو تحصیل منافع کا مالک اس طور پر بنایا ہے کہ جب چاہے گا واپس لے گا اور اجارہ پر دینے کی صورت میں معیر واپس نہیں لے سکتا۔ کیونکہ عقد اجارہ شرعاً لازمی ہوتا ہے۔

الفاظ عاریت

قَالَ وَتَصَحُّ بِقَوْلِهِ اعْرَئِكَ لِأَنَّهُ صَرِيحٌ فِيهِ وَأَطْعَمْتُكَ هَذِهِ الْأَرْضَ لِأَنَّهُ مُسْتَعْمِلٌ فِيهِ وَمَنْحْتُكَ لِهَذَا الثَّوْبِ وَحَمَلْتُكَ عَلَى هَذِهِ الدَّابَّةِ إِذَا لَمْ يُرَدِّ بِهِ الْهَبَةَ لِأَنَّهُمَا لَتَمْلِكُ الْعَيْنُ وَعِنْدَ عَدَمِ إِرَادَتِهِ الْهَبَةَ يُحْمَلُ عَلَى تَمْلِكِكَ الْمَنَافِعَ تَجَوُّزًا. قَالَ وَأَخَذْتُكَ هَذَا الْعَبْدَ لِأَنَّهُ إِذْنٌ لَهُ فِي اسْتِخْدَامِهِ وَدَارَى لَكَ سُكْنَى لِأَنَّ مَعْنَاهُ سُكْنَاهَا لَكَ وَدَارَى لَكَ عُمْرَای سُسْنَى لِأَنَّهُ جَعَلَ سُكْنَاهَا لَهُ مُدَّةَ عُمْرِهِ وَجَعَلَ قَوْلَهُ سُسْنَى تَفْسِيرًا لِقَوْلِهِ لَكَ لِأَنَّهُ يُحْتَمِلُ تَمْلِكِكَ الْمَنَافِعَ فَحَمَلَ عَلَيْهِ بِدَلَالَةِ آخِرِهِ. قَالَ وَلِلْمُعِيرِ أَنْ يَرْجِعَ فِي الْعَارِيَةِ مَتَى شَاءَ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ (الْمَنْحَةُ مُرْدُودَةٌ وَالْعَارِيَةُ مُؤَدَّاةٌ) وَلِأَنَّ الْمَنَافِعَ تَمْلِكُ شَيْئًا فَشَيْئًا عَلَى حَسَبِ حُدُوثِهَا فَالْتَمْلِكُ فِي مَالٍ لَمْ يَوْجَدْ لَمْ يَتَّصِلْ بِهِ الْقَبْضُ فَصَحَّ الرُّجُوعُ عَنْهُ

ترجمہ..... اور عاریت صحیح ہے یہ کہنے سے میں نے تجھے مانگی دی۔ کیونکہ یہ لفظ اس میں صریح ہے اور کھانے کے لئے یہ زمین دی۔ کیونکہ یہ لفظ اسی معنی میں مستعمل ہے اور بخش دیا تجھ کو یہ کپڑا۔ اور سوار کیا تجھ کو اس جانور پر جب کہ ان دونوں سے ہبہ مراد نہ ہو۔ کیونکہ یہ دونوں لفظ تملیک عین کے لئے ہیں۔ اور ہبہ مراد نہ ہونے کے وقت مجازاً تملیک منافع پر مجہول کیا جائے گا۔ اور خدمت کے لئے دے دیا۔ تجھ کو یہ غلام کیونکہ یہ غلام سے خدمت لینے کی اجازت ہے۔ اور میرا گھر تیرے رہنے کے لئے ہے۔ کیونکہ اس کے معنی یہ ہیں کہ اس گھر کی سکونت تیرے لئے ہے۔ اور میرا گھر تیرے عمر بھر رہنے کے لئے ہے۔ کیونکہ اس نے اس گھر کی رہائش اس کے لئے اس کی مدت عمر تک کردی اور لفظ سکنی کو اپنے قول لک کی تفسیر کر دیا اس لئے کہ یہ تملیک منافع کو بھی محتمل ہے تو اس کے آخر کی دلالت سے اسی پر مجہول کیا گیا اور معیر کو اختیار ہے کہ واپس لے لے عاریت جب چاہے کیونکہ حضور علیہ السلام کا ارشاد ہے کہ دی ہوئی چیز واپس کی جائے گی اور مانگی چیز واپس پہنچائی جائے گی۔ اور اس لئے کہ منافع تھوڑے تھوڑے ملک میں آئے ہیں۔ ان کے پیدا ہونے کے حساب سے پس جو ابھی نہیں پائے گئے ان سے قبضہ متصل نہیں ہوا لہذا ان سے رجوع کرنا صحیح ہے۔

تشریح..... قوله و تصح بقوله اعرائك عاریت مذکورہ ذیل الفاظ سے صحیح ہو جاتی ہے۔

اعرائك کیونکہ یہ لفظ عاریت کیلئے صریح اور حقیقت ہے۔ اطعمتك ارض کیونکہ یہ الفاظ اسی معنی میں مستعمل ہیں اس لئے کہ جب الفاظ اطعام کی اضافت غیر ماکول العین کی طرف ہو تو اس سے مجازاً حال پر محل کا اطلاق کرتے ہوئے اس کی پیداوار مراد ہوتی ہے۔

سوال..... یہ استعمال مجاز متعارف ہو اور مجاز متعارف بھی صریح ہوتا ہے جیسا کہ اصول میں مذکور ہے۔ پس دونوں عبارتوں میں کوئی فرق نہ ہوا۔
جواب..... مذکورہ دونوں لفظ صریح ہیں مگر ایک حقیقت ہے اور دوسرا مجاز ہے اس لئے کہ علماء اصول کے یہاں صریح وہ ہے جس کی مراد فی نفسہ واضح ہو۔ پس یہ حقیقت غیر مجبورہ اور مجاز متعارف دونوں کو شامل ہیں۔ پس صاحب ہدایہ نے مستعمل بول کر اشارہ کر دیا کہ پہلا لفظ حقیقت ہے۔ اور دوسرا مجاز۔

قوله منحتك منحتك ثوبی حملتك على دابتی سے بھی عاریت صحیح ہوگی۔ کیونکہ مخصک کے معنی ہیں۔

اعطيتك یقال نحو (فرض) منھا الشئ بمعنی دینا عطاء کرنا۔ اس دودھ والی بکری یا اونٹنی کو کہتے ہیں جو کسی کو دودھ پینے کے لئے دے دی

جائے اور جب دودھ ختم ہو جائے تو مالک کو واپس کر دے۔ پھر ہر عطاء میں اس کا استعمال کثیر ہو گیا۔ اس طرح حمل الامیر فدا کا بولا جاتا ہے اور اس سے مراد تملیک ہوتی ہے۔ پس مٹت اور حملت میں سے ہر ایک تملیک منفعۃ اور تملیک عین کے لئے حقیقت ہے۔ تو نیت نہ ہونے کے وقت عاریت پر محمول ہوں گے کہ وہ متقین ہے (مگر یہ اس وقت ہے جب ان سے ہبہ کی نیت نہ کی ہو)۔

تنبیہ..... علامہ نسفی نے الکافی میں صاحب ہدایہ کی عبارت ”هذا الثوب“ الی یحمل علی تملیک المنافع تجوزاً پر کئی وجوہ سے اشکال قائم کیا ہے۔ اول..... یہ کہ ”اذالم یر دہ“ کے بجائے بھما کہنا چاہئے۔ بدلیل آنکہ تعلیل میں لانہما تنبیہ لائے ہیں اس کا جواب یوں ممکن ہے کہ ہبہ کی ضمیر مذکور کی طرف راجع ہے۔ جیسے آیت میں ہے۔ عوان بین ذالک۔

دوم..... یہ کہ موصوف نے یہاں مٹت اور حملت دونوں لفظوں کو تملیک عین کے لئے حقیقت اور تملیک منفعۃ کے لئے مجاز قرار دیا ہے اور کتاب الہیہ میں الفاظ بہ بیان کرتے ہوئے کہا ہے۔ ”و حملتک علی هذا الدابة اذ انوی بالحملان الہیة“ اور اس کی علت یہ بیان کی ہے۔ ”لان الحمل هو الارکاب حقیقة فیكون عاریة لکنہ یحتمل الہیة“۔

سوم..... یہ کہ جب دونوں لفظ تملیک عین کے لئے حقیقت ہوئے اور عدم نیت کے وقت لفظ سے حقیقت ہی مراد ہوتی ہے تو عدم ارادہ ہبہ کے وقت تملیک منفعۃ پر محمول نہیں کرنا چاہئے بلکہ ہبہ پر محمول ہونا چاہئے۔

پھر موصوف نے مستصفی شرح نافع سے نقل کیا ہے کہ یہ بھی ہو سکتا ہے کہ دونوں لفظ تملیک عین کے حقیقت اور تملیک منفعۃ کے لئے مجاز ہوں۔ کتاب العاریۃ میں صاحب ہدایہ کا میلان اسی طرف ہے۔ اس صورت میں تقدیر عبادت یوں ہے۔ ”اذالم یر د الہیة و ارادہ العاریة“ اور یہ بھی احتمال ہے کہ تملیک عین کے لئے مجاز ہوں۔ فخر الاسلام نے مبسوط میں اور صاحب ہدایہ نے کتاب الہیہ میں اسی طرف اشارہ کیا ہے۔ اس صورت میں اذالم یر دہ الہیة برائے تاکید ہوگا۔ اور یہ بھی احتمال ہے کہ دونوں لفظوں کے لئے ہر دو معنی حقیقی ہوں اور ان میں ایک کو ترجیح اس لئے ہو کہ وہ لفظی الامرین ہے تو بوجہ متقین اسی پر محمول کیا جائے گا۔ (کفایہ)

قولہ اخذمتک..... الخ اخذمتک عیدی کہنے سے بھی عاریت ہوگی۔ کیونکہ یہ اجازت استخدا م ہے۔ تملیک نہیں ہے۔ داری لک سکتی سے بھی عاریت ہوگی۔ کیونکہ لفظ سکتی منفعۃ میں محکم ہے تو ”لک“ کے لام کو تملیک منافع پر محمول کیا جائے گا۔ کیونکہ یہ اس کا محتمل ہے۔

قولہ عمری سکتی..... الخ داری لک عمری سکتی بھی عاریت ہے کیونکہ اپنے گھر کی سکونت اس کے لئے مدت عمر کر دی۔ کیونکہ سکتی کہنا لک کی تفسیر ہے۔ اسلئے کہ یہ جیسے ہبہ کو محتمل ہے ایسے ہی تملیک منافع کلمہ یعنی سکتی کی دلالت سے اسی معنی پر محمول کیا جائے گا۔

قولہ و للمعیر ان یرجع..... معیر جب چاہے اپنی چیز واپس لے سکتا ہے۔ عاریت مطلقہ ہو۔ یا موقتہ بدلیل حدیث لمنحتہ مردودہ۔ (ابوداؤد ترمذی ابن حبان طبرانی عن ابی امامہ بن عروہ ابن عمر بن عدی عن ابن عباس طبرانی عن انس)

نیز اس لئے بھی کہ منافع جس قدر پیدا ہوتے جائیں۔ اسی حساب سے تھوڑے تھوڑے ملک میں آتے ہیں تو جو منافع ابھی وجود میں نہیں آئے ان کے ساتھ تملیک کا قبضہ متصل نہیں ہوا اور قبضہ سے پہلے رجوع کرنا صحیح ہے۔ البتہ امام مالک یہاں اعادہ موقتہ میں قبل از وقت رجوع کرنا جائز نہیں۔ فیكون حکمہا عنده کا لا جارة۔

عاریت امانت ہے یا مضمون؟

قَالَ وَالْعَارِيَةُ أَمَانَةٌ إِنْ هَلَكَتْ مِنْ غَيْرِ تَعَدَّ لَمْ يَضْمَنْ وَقَالَ الشَّافِعِيُّ يَضْمَنْ لِأَنَّهُ قَبَضَ مَالَ غَيْرِهِ لِنَفْسِهِ لَا عَنْ اسْتِحْقَاقٍ فَيَضْمَنُهُ وَالْإِذْنُ ثَبَتَ ضَرُورَةَ الْإِنْتِفَاعِ فَلَا يَظْهَرُ فِيْمَا وَرَأَاهُ وَلِهَذَا كَانَ وَاجِبَ الرَّدِّ وَصَارَ

ترجمہ..... اور عاریت امانت ہے اگر تلف ہو جائے تعدی کے بغیر تو ضامن نہ ہوگا امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ ضامن ہوگا۔ کیونکہ اس نے مالی غیر کو بلا استحقاق اپنے قبضہ میں لیا ہے تو ضامن ہوگا اور ضرورت ثابت ہوئی ہے۔ انتفاع کی ضرورت سے تو مقام ضرورت کے ماسوا میں ظاہر نہ ہوگی۔ اسی لئے اس کا واپس کرنا واجب ہے اور وہ ایسی ہوگی جیسے خرید میں چکا کر اپنے قبضہ میں لی ہوئی چیز۔

تشریح..... قوله والعاریۃ امانتہ..... الخ ہمارے نزدیک عاریت کی چیز امانت ہوتی ہے اب اگر وہ علی حالہ قائم ہو تو اس کو بلا خلاف واپس کرنا ضروری ہے اور اگر وہ ضائع ہوگی ہو تو دیکھا جائے گا کہ مستعیر کی تعدی اور زیادتی سے ضائع ہوئی ہے یا بلا تعدی۔ اگر مستعیر کی تعدی کے بغیر ضائع ہوئی تو اس پر ضمان لازم نہ ہوگا۔ قاضی ابن شبرمہ قضاء کوفہ کے زمانہ میں متواتر تیس سال تک اسی پر عمل پیرا رہے ہیں۔ امام مالکؒ، سفیان ثوریؒ، اوزاعیؒ اسی کے قائل ہیں اور یہی حضرت علیؒ، ابن مسعودؒ، عمرؒ، جابرؒ، حسنؒ، ابراہیمؒ، غنیؒ، شعبیؒ، عمر بن عبدالعزیزؒ سے مروی ہے۔ امام مالکؒ سے یہ بھی منقول ہے کہ عاریت اگر جانور ہو تو ضامن نہ ہوگا اور اس زیورات اور کپڑے وغیرہ ہوں تو ضامن ہوگا۔

قوله وقال الشافعیؒ..... امام شافعیؒ اور امام احمدؒ کے نزدیک اگر عاریت تلف ہو جائے تو مستعیر ضامن ہوگا۔ یہی عطاء اور اسحاق کا قول ہے۔ اور یہ حضرت ابن عباسؓ و حضرت ابو ہریرہؓ سے بھی مروی ہے (امام شافعیؒ کا ایک قول یہ بھی منقول ہے کہ اگر وہ استعمال معتاد سے ہلاک ہوئی تو ضامن نہ ہوگا ورنہ ضامن ہوگا۔ مگر یہ قول ان کے یہاں ضعیف ہے) ربیعہ کے نزدیک تمام عاریتیں مضمون ہیں روضہ میں ہے کہ عاریت کی چیز مستعیر کے قبضہ میں تلف ہوگئی تو وہ ضامن ہوگا۔ خواہ اس کا تلف ہونا آفت سماویہ سے ہو یا مستعیر کے فعل سے ہو۔ نیز اس کی کوتاہی سے ہو یا بلاء کو تاہی حاوی حنابلہ میں ہے ان شرط نفسی ضما نہا سقط الضمان عثمانؒ ہی کا قول کہ مستعیر حیوان اور عقل کے علاوہ کا ضامن ہے اور اگر ان میں ضمان کی شرط کر لی گئی تو ان کا بھی ضامن ہوگا۔ اختلاف کی اصل بنیادیہ ہے کہ عاریت ہمارے نزدیک علی الاطلاق امانت ہے نہ کہ بوقت استعمال جیسا کہ امام شافعیؒ و امام احمدؒ فرماتے ہیں۔ ان کے روایتی ادلہ حسب ذیل ہیں۔

۱۔ حدیث ابو ہریرہؓ..... اس کی تخریج امام ترمذیؒ نے کی ہے۔

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا لامانته الى من اتمنك ولا تخن من خانك

حضور ﷺ نے ارشاد فرمایا۔ کہ جس نے تیرے پاس کوئی امانت رکھی تو اس کی امانت ادا کر اور جس نے تیری خیانت کی ہو تو اس کی خیانت مت کر۔

۲۔ حدیث سمرہؓ..... اس کی تخریج امام نسائیؒ کے علاوہ اصحاب خمسہ نے کی ہے

”عن النبی ﷺ قال: علی الید ما اخذت حتی تودی“

حضور ﷺ نے ارشاد فرمایا کہ ہاتھ پر واجب رہے گی جو اس نے لے لی ہے جب تک کہ ادا نہ کر دے۔

۳۔ حدیث ابوامامہؓ..... اس کی تخریج امام ابوداؤد ترمذیؒ اور ابن حبان نے کی ہے اور طبرانی نے اس کو مسند شامیین میں حضرت انسؓ سے اور حافظ بزار نے حضرت عمرؓ سے روایت کیا ہے۔

انه سمع النبی ﷺ يقول في حجة الوداع: العاریۃ مؤداة

حضرت ابوامامہؓ فرماتے ہیں کہ میں نے حضور ﷺ کو الوداعی حج کے خطبہ میں یہ فرماتے سنا کہ عاریت لی ہوئی چیز ادا ہو کر رہے گی۔

جواب..... یہ ہے کہ ان احادیث میں عاریت کے مضمون ہونے پر کوئی دلالت نہیں ہے ان کا مقصد صرف وجوب رد عین ہے جس میں کوئی کلام نہیں۔ ہم بھی کہتے ہیں کہ عاریت اگر بعینہ موجود ہو تو اس کو واپس کرنا ضروری ہے۔ گفتگو تو ہلاک عین کے بعد ضمان قیمت کے وجوب میں ہے۔

قولہ ولانہ قبض مال غیرہ..... الخ یہ امام شافعیؒ کی عقلی دلیل ہے کہ مستعیر نے غیر کے مال کو اپنے قبضہ میں بلا استحقاق صرف اپنے فائدہ کے لئے لیا ہے لہذا ضامن ہوگا۔ ممکن ہے اس پر کوئی یہ کہے کہ اس نے جو عاریت پر قبضہ کیا ہے وہ مالک کی اجازت سے کیا ہے اور جو قبضہ باجائز ہو وہ موجب ضمان نہیں ہوتا۔ والا ذن ثبت ضرورۃ الانتفاع“ سے اس کا جواب ہے کہ مالک کی طرف سے اجازت صرف اس ضرورت کے پیش نظر ہے کہ مستعیر اس سے فائدہ نہائے۔ اور جو چیز ثابت بالضرورۃ ہو مکمل ضرورت تک ہی رہتی ہے اور ضرورت صرف استعمال کی حالت میں ہے تو اس کے علاوہ میں اجازت کا اثر ظاہر نہ ہوگا۔ اور اسی وجہ سے (کہ اس نے مالی غیر پر اپنے لئے بلا استحقاق قبضہ کیا ہے) عاریت کو واپس کرنا واجب ہوا۔ اور عاریت ایسی چیز کی مانند ہوگئی جو خرید میں چکا کر بالغ کی اجازت سے اپنے قبضہ میں لی ہو وہ اگرچہ مقبوض باجائز مالک ہے۔ لیکن اگر ہلاک ہو جائے تو ملک غیر پر بلا استحقاق قبضہ ہونے کی وجہ سے ضامن ہوتا ہے ایسے ہی یہاں بھی ضامن ہوگا۔

قولہ ولہذا کان..... الخ صاحب عنایہ اور صاحب بنایہ نے ہذا کا مشارالیه الاذن ضروریاً قرار دیا ہے۔ صاحب نتائج کہتے ہیں کہ میرے نزدیک حق یہ ہے کہ یہ ”لانہ قبض مال غیرہ لنفسہ لاعن استحقاق“ کی طرف اشارہ ہے اور اس کے حق ہونے کی دو وجہیں ہیں۔ ایک یہ کہ ”وصار کالمقبوض علی سوم الشراء“ کا عطف ”کان واجب الرد“ پر ہے اور معطوف معطوف علیہ کے حکم میں ہوتا ہے (ای بالنظر الی ما قبلہ) اب اگر ہذا کا مشارالیه کون الاذن ضروریاً قرار دیا جائے تو معنی یہ ہوں گے۔ ولکون الاذن ضروریاً صار کالمقبوض علی سوم الشراء حالانکہ ظاہر یہی ہے کہ مقبوض علی سوم الشراء میں اذان بوجہ ضرورت نہیں ہے۔ دوسری وجہ یہ ہے کہ ”والاذن ثبت ضرورۃ الانتفاع“ کلام ایک سوال مقدر کا جواب ہونے کی بنا پر استدلال کا عمدہ جز نہیں ہے۔ بخلاف ”لانہ قبض مال غیرہ اھ“ کے کہ یہ استدلال کا ٹھوس اور عمدہ جزء ہے پس ”ولہذا کان واجب الرد“ اور وصار کالمقبوض علی سوم الشراء کو استدلال کے عمدہ جزء پر مقرر کرنا حق ہوگا اس کی تائید صاحب کافی کے اس صبیح سے بھی ہوتی ہے کہ موصوف نے کون الاذن ضروریاً والی بات کو مذکورہ دونوں تعریفوں سے مؤخر کیا ہے۔

احناف کی دلیل

وَلَسَا اَنَّ اللَّفْظَ لَا يُبْنِیْ عَنْ اِتِّزَامِ الضَّمَّانِ لِاَنَّهُ لِتَمْلِیْكَ الْمَنَافِعِ بِغَيْرِ عَوِضٍ اَوْ لِابَاحَتِهَا وَالْقَبْضُ لَمْ یَقَعْ تَعَدِیًا لِکَوْنِهِ مَا ذُوْنَا فِیْهِ وَالْاِذْنُ وَاِنْ ثَبَتَ لِاجْلِ الْاِنْتِفَاعِ فَهُوَ مَا قَبِضَهُ اِلَّا لِاِنْتِفَاعٍ فَلَمْ یَقَعْ تَعَدِیًا وَاِنَّمَا وَجَبَ الرَّدُّ مُؤَنَّةً کَنَفَقَةِ الْمُسْتَعَارِ فَاِنَّهَا عَلَی الْمُسْتَعِیْرِ لَا لِتَقْضِیِ الْقَبْضِ وَالْمَقْبُوضِ عَلَی سَوْمِ الشِّرَاءِ مَضْمُونٌ بِالْعَقْدِ لِاَنَّ الْاِخْذَ فِی الْعَقْدِ لَهُ حُکْمُ الْعَقْدِ عَلَی مَا عَرِفَ فِی مَوْضِعِهِ

ترجمہ..... ہماری دلیل یہ ہے کہ لفظ عاریت خود پر ضمان لازم کرنے کو نہیں بتاتا۔ کیونکہ عاریت بلا عوض منافع کا مالک کرنے یا ان کی اباحت کے لئے ہے اور قبضہ کرنا تعدی واقع نہیں ہوا۔ کیونکہ قبضہ کرنے میں وہ اجازت دیا گیا ہے اور اجازت اگرچہ نفع اٹھانے کے لئے ثابت ہوئی ہے مگر اس نے قبضہ نفع اٹھانے کے لئے ہی کیا ہے تو وہ تعدی واقع نہ ہوا۔ اور لوٹانے کا واجب ہونا خرچہ کی وجہ سے ہے جیسے مستعار کا نفقہ کہ وہ مستعیر پر واجب ہوتا ہے۔ قبضہ توڑنے کے لئے نہیں ہے اور خرید کے طور پر لی ہوئی چیز عقد کی وجہ سے مضمون ہوتی ہے اس لئے کہ عقد میں لینے کے لئے عقد ہی کا حکم ہے۔ جیسا کہ اپنی جگہ پر معلوم ہے۔

تشریح..... قولہ لسان اللفظ..... ہماری دلیل یہ ہے کہ مستعیر کی جانب سے وجوب ضمان کا کوئی سبب نہیں پایا گیا۔ اس لئے کہ آدمی پر ضمان اس کے فعل کے بغیر واجب نہیں ہوتا۔ اور مستعیر کی جانب سے ظاہر افعال پایا گیا ہے۔ وہ عقد عاریت اور قبضہ ہے جن میں سے کوئی ایک بھی ضمان

دوسرا طریقہ یہ ہے کہ ”فی العقد“ میں لفظ فی بمعنی لام ہے جیسے قول باری تعالیٰ فذا لکن الذی لمتنی فیہ اور حدیث ان امرأۃ دخلت النار فی ہرۃ حسبتھا میں ہے۔ (علی ماصرح بہ فی معنی الملیب)

اس صورت میں لفظ اخذ بمعنی تناول ہی ہوگا۔ اور معنی یہ ہوں گے۔ لَآئِ الْمَاخُوذِ لِاجْلِ الْعَقْدِ لَهُ حُكْمُ الْعَقْدِ۔
فائدہ..... اختلاف کے نقلی اولہ حسب ذیل ہیں۔

۱۔ قرآن کریم میں حق تعالیٰ کا ارشاد ہے۔

اِنَّ اللّٰهَ يَأْمُرُكُمْ اَنْ تُوَدُّواْ الْاٰمَنٰتِ اِلٰی اَهْلِهَا (بے شک اللہ تم کو فرماتا ہے کہ پہنچا دو امانتیں امانت والوں کو)

حضرت ابن عباسؓ، حسن اور قنادہ فرماتے ہیں کہ آیت ہر مؤمن کو عام ہے۔ پھر بقول حافظ ابن حجرؒ آیت میں اداء امانت کا حکم ہے۔ اور جب عین امانت تلف ہوگئی تو اس کو لوٹانا لازمی نہیں رہا۔

۲۔ حدیث عمرو بن شعیب عن ابیہ عن جدہ۔ اس کی تخریج دارقطنی نے کی ہے۔ ان رسول اللہ ﷺ قال: لا ضمان علی مؤتمن اس کا راوی محمد بن عبد الرحمن جعی مختلف فیہ ہے۔ دارقطنی نے اس کو میں متروک کہا ہے۔ ابن عدی کہتے ہیں ضعیف یرق الحدیث۔ لیکن ابن حبان نے اس کو ثقات میں ذکر کیا ہے۔ اور امام بخاریؒ نے اپنی تاریخ میں اس کو ذکر کر کے کوئی جرح نہیں کی۔ جب کہ ان کی عادت ہے کہ وہ بحر و حین کو جمع جرح ذکر کرتے ہیں۔

۳۔ عن النبی ﷺ قال: لیس علی المتسعیر غیر المغل ضمان ولا علی المستودع غیر المغل ضمان یہ حدیث پہلے گزر چکی ہے اس کا راوی عمرو بن عبد الجبار اور عبیدہ بن حسان گو مختلف فیہ ہیں۔ مگر بعض طریق سے بعض کو تقویت حاصل ہے کیونکہ اس کے شواہد موجود ہیں۔ جو گزشتہ صفحات پر گزر چکے۔

۴۔ اثر عمر بن الخطابؓ، اس کی تخریج عبد الرزاق نے کی ہے۔ قال: العاریتہ بمنزلتہ الودیعتہ لا ضمان منہا الا ان یتعدی اس کی اسناد حسن ہے۔ کیونکہ اس کا راوی قیس بن ربیع اور حجاج بن ارطاة مختلف فیہ ہے اور باقی رواۃ سب ثقات ہیں۔

۵۔ اثر علی ابی طالبؓ۔ اس کی تخریج ابن ابی شیبہ نے کی ہے۔ قال: العاریتہ لیست بیعاً ولا مضمونۃ انما ہو معروف الا ان ینخلف فیضمن یہ بقول ابن حزم حضرت علیؓ سے صحیح ثابت ہے۔

سوال..... امام ابو داؤد نے عن صفوان بن یعلیٰ عن ابیہ روایت کیا ہے۔ قال لی رسول اللہ ﷺ اذانتک رسلی فاعطهم ثلثین در عاؤ ثلثین بعبراً قال: قلت: یا رسول اللہ! عاریتہ مضمونۃ او عاریتہ موداة اور امام نسائی کی روایت یعلیٰ بن امیہ میں ہے ”بل عاریتہ مضمونۃ“ اس سے تو یہی معلوم ہوتا ہے کہ عاریت مضمون ہوتی ہے۔

جواب..... یہ ہے کہ اول تو حدیث صفوان کے الفاظ میں اختلاف واقع ہے بعض نے ضمان کو ذکر کیا ہے اور بعض نے ذکر نہیں کیا۔ چنانچہ شریک نے عبد العزیز بن رفیع سے روایت کرتے ہوئے ضمان کو ذکر کیا ہے۔ اور اسراہیل کی روایت میں اس کا ذکر نہیں ہے۔ نیز جریر بن عبد الحمید جو اس حدیث کے رواۃ میں سب سے زیادہ احفظ و اتقن اور اثبت ہے اس کی روایت میں بھی ضمان کا ذکر نہیں ہے۔ دوسرے یہ کہ اگر ضمان صحیح بھی ہو تو ضمان سے مراد ضمان اداء اور ضمان رد ہے اور قول قائل انا ضامن لحاجتک کے قیل سے ہے یعنی اس کو واپس کرنا میری ذمہ داری ہے

قال الشاعر

تبلك اسلى حاجته ان ضمانتها و ابرئ هما كان في الصدر داخلا

(ای ان ہممت نہاوار تھا) تیسرے یہ کہ بقول حافظ قتادہ آنحضرت ﷺ نے حضرت صفوان رضی اللہ عنہ سے جوڑ ہیں عاریت لی تھیں وہ بشرط ضمان تھیں جیسا کہ مسند احمد کی روایت صفوان اور مسردک حاکم کی روایت جابر بن عبد اللہ رضی اللہ عنہ کے الفاظ ”حتی نو دیھا الیک“ اسی پر دال ہیں اور مستعیر اگر عاریت بشرط ضمان لے تو احناف کے یہاں بھی ایک روایت کے مطابق مضمون ہوتی ہے۔ چنانچہ صاحب جوہرہ نے اسی پر جزم کیا ہے۔ حیث قال ”ان شرط فیھا الضمان کانت مضمونتہ بالشرط اھ“ البتہ مذہب میں مشہور روایت یہی ہے کہ عاریت بشرط ضمان کی صورت میں شرط لغو ہوگی اور ضمان واجب نہ ہوگا۔ اس روایت کے پیش نظر جواب یہ ہوگا۔ حضرت صفوان اس وقت تک مسلمان نہیں تھے بعد میں باسلام ہو گئے تھے۔ جیسا کہ روایت مسند احمد کے الفاظ ”انا الیوم یارسول اللہ فی الاسلام راغب“ اور روایت ابوداؤد کے الفاظ ”لان فی قلبی الیوم مالم یکن یومئذ“ ہیں اس کی صراحت موجود ہے اور مسلم و حرلی کے درمیان وہ شرائط جائز ہیں۔ جو بین المسلمین جائز نہیں۔

مستعیر کیلئے عاریت کی چیز کو کرایہ پر دینا جائز نہیں اگر اجارہ پر دیدی اور وہ ہلاک ہوگئی تو ضامن ہوگا

قَالَ وَلَيْسَ لِلْمُسْتَعِيرِ أَنْ يُوَجِّرَ مَا اسْتَعَارَهُ فَإِنْ آجَرَهُ فَقَطَبَ ضَمِنَ لِأَنَّ الْإِعَارَةَ دُونَ الْإِجَارَةِ وَالشَّيْءُ لَا يَتَضَمَّنُ مَا هُوَ فَوْقَهُ وَلَا نَأْ لَوْ صَحَّحْنَاهُ لَا يَصِحُّ إِلَّا لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ يَكُونُ بِتَسْلِيْطٍ مِنَ الْمُعِيرِ وَفِي وَقْعِهِ لَازِمًا زِيَادَةً ضَرَرٍ بِالْمُعِيرِ لِسَدِّ بَابِ الْإِسْتِرْدَادِ إِلَى انْقِضَاءِ مُدَّةِ الْإِجَارَةِ فَابْطِلَانُهُ فَإِنْ آجَرَهُ ضَمِنَهُ حِينَ سَلَّمَهُ لِأَنَّهُ إِذَا لَمْ يَتَنَاوَلْهُ الْعَارِيَةُ كَانَ غَضَبًا وَإِنْ شَاءَ الْمُعِيرُ ضَمِنَ الْمُسْتَأْجِرُ لِأَنَّهُ قَبَضَهُ بِغَيْرِ إِذْنِ الْمَالِكِ لِنَفْسِهِ ثُمَّ إِنْ ضَمِنَ الْمُسْتَعِيرُ لَا يَرْجِعُ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ لِأَنَّهُ ظَهَرَ أَنَّهُ آجَرَ مِلْكَ نَفْسِهِ وَإِنْ ضَمِنَ الْمُسْتَأْجِرُ يَرْجِعُ عَلَى الْمُوَجِّرِ إِذَا لَمْ يَعْلَمْ أَنَّهُ كَانَ عَارِيَةً فِي يَدِهِ دَفْعًا لَضَرَرِ الْغُرُورِ بِخِلَافِ مَا إِذَا عَلِمَ

ترجمہ..... اور جائز نہیں مستعیر کے لئے یہ کہ کرایہ پر دے وہ چیز جو اس نے عاریت لی ہے اگر کرایہ پر دی اور وہ تلف ہوگئی تو ضامن ہوگا۔ کیونکہ عاریت دینا اجارہ سے کم ہے اور شی اپنے سے بالا کو متضمن نہیں ہوتی اور اس لئے کہ اگر ہم اس کو صحیح کہیں تو اجارہ لازم ہوگا۔ کیونکہ اس صورت میں وہ معیر کے مسلط کرنے سے ہوگا۔ حالانکہ اس کے لازم واقع ہونے میں معیر پر ضرر زائد ہے۔ کیونکہ واپس لینے کا دروازہ بند ہو جائے گا۔ مدت اجارہ گزرنے تک پس ہم نے اس کو باطل ٹھہرایا۔ پھر اگر اس نے اجارہ پر دے دیا تو ضامن ہو جائے گا۔ اسی وقت جب کہ مستاجر کے سپرد کیا اس لئے کہ جب اس کو عاریت شامل نہ ہوئی تو یہ غضب ہوا۔ اور معیر اگر چاہے مستاجر سے ضمان لے لے۔ کیونکہ اس نے مالک کی اجازت کے بغیر اپنے لئے قبضہ کیا ہے پس اگر اس نے مستعیر سے ضمان لیا تو مستاجر سے واپس نہیں لے سکتا۔ کیونکہ یہ ظاہر ہو گیا کہ اس نے اپنی ذاتی ملک کو اجارہ پر دیا تھا۔ اور اگر مستاجر سے ضمان لیا تو وہ موجد سے واپس نہیں لے سکتا۔ کیونکہ یہ ظاہر ہو گیا کہ اس نے اپنی ذاتی ملک کو اجارہ پر دیا تھا اور اگر مستاجر سے ضمان لیا تو وہ موجد سے واپس لے گا۔ جب کہ وہ یہ نہ جانتا ہو کہ چیز اس کے پاس عاریت ہے دھوکے کا ضرر دور کرنے کے لئے بخلاف اس کے جب وہ جانتا ہو۔

تشریح..... قوله وليس للمستعير..... الخ مستعیر عاریت کی چیز کو اجارہ پر نہیں دے سکتا۔ کیونکہ اجارہ معاوضہ ہونے کی بنا پر اعارہ سے بالاتر ہے اور اعارہ اس سے کمتر ہے اور شی اپنے سے مافوق کو متضمن نہیں ہوتی۔ اس پر سوال یہ ہو سکتا ہے کہ جب مستعیر معیر کی جانب سے منفعت کا مالک ہے تو اجارہ پر دینا جائز ہونا چاہیے کہ اس کا تصرف بھی باقی رہ جائے گا اور معیر کا حق استرداد کا باقی رہنا نقض اجارہ کا عذر بن جائے گا۔ صاحب ہدایہ کا قول ”ولا نأ لو صححناه لا یصح الا لازماً“ جہاں دوسری دلیل ہے۔ وہیں سوال مذکور کا جواب بھی ہے جس کی تشریح یہ ہے کہ اجارہ جائز ہونے کی دو ہی صورتیں ہیں۔ لازم ہو کر منعقد ہوگا یا غیر لازم ہو کر، اگر غیر لازم ہو کر منعقد ہو تو قلب موضوع لازم آتا ہے کیونکہ اجارہ کی تو وضع ہی یہ ہے کہ وہ لازم ہی ہوا کرتا ہے اور اگر لازم ہو کر منعقد ہو تو معیر کو زائد ضرر لاحق ہوتا ہے۔ کیونکہ وہ مدت اجارہ گزرنے سے قبول واپس نہیں لے

اشرف الہدایہ جلد- یازدہم ۲۲۶ کتاب العاریۃ
 سکتا۔ جب دونوں صورتیں ناممکن ہیں تو اجارہ جائز ہوگا۔ یہاں تک کہ اگر اس نے عاریت کی چیز اجارہ پر دے دی اور وہ تلف ہوگئی تو مستعیر جوں ہی
 متاجر کے سپرد کرے گا اسی وقت ضامن ہو جائے گا۔ اس لئے کہ جب عاریت دینے میں اجارہ پر دینے کا اختیار شامل نہیں ہے تو گویا مستعیر نے وہ
 شئی غصب کر لی اور غصب کا حکم وجوب ضمان ہے۔

قوله وان شاء المعير..... الخ جب وجوب ضمان ثابت ہو گیا تو اب مستعیر کو اختیار ہے۔ چاہے متاجر سے تاوان لے کیونکہ اس نے مالک
 کی اجازت کے بغیر وہ چیز برائے خود اپنے قبضہ میں لی ہے۔ اور چاہے مستعیر سے تاوان لے۔ پس اگر اس نے مستعیر سے تاوان لیا تو مستعیر
 متاجر سے واپس نہیں لے سکتا۔ کیونکہ مستعیر کے تاوان دینے سے یہ بات ظاہر ہوگئی کہ اس نے اپنی ذاتی مملوکہ چیز کو اجارہ پر دیا تھا۔
 اور اگر معیر نے متاجر سے تاوان لیا تو وہ اپنے موجر یعنی مستعیر سے واپس لے گا۔ بشرطیکہ اجارہ پر لیتے وقت متاجر کو یہ بات معلوم نہ ہو کہ وہ
 چیز مستعیر کے پاس عاریت ہے تاکہ اس کی ذات سے دھوکے کا ضرر نہ ہو۔ اور اگر متاجر اس بات سے واقف ہو تو پھر مستعیر سے واپس نہیں لے
 سکتا۔ کیونکہ مستعیر نے اس کو کوئی دھوکہ نہیں دیا۔ وقالت الثلاثة لا يرجع مطلقاً لآنه غاصب ثاں فیضمن بفعله۔
 فائدہ..... صاحب وہبانیہ نے دس مسائل کو نظم کیا ہے جن میں مالک کی اجازت کے بغیر دوسرے کو مالک نہیں بنا سکتا۔ قبضہ ہو یا نہ ہو۔

و مالک امر لا یملکہ بدون	امروکیل مستعیر و موجر
رکوباً و لبساً فیہما و مضارب	و مرتھن ایضاً و قاض یؤمر
و مستودع مستبضع و مزارع	اذا لم یکن من عندہ البذر یذر
و مال المساقی ان یساقی غیرہ	وان اذن المولیٰ لہ لیس یتکرر

مستعیر کے لئے رحایت پر دینے کا حکم

قَالَ. وَلَهُ أَنْ يُعِيرَهُ إِذَا كَانَ لَا يَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الْمُسْتَعْمِلِ وَقَالَ الشَّافِعِيُّ لَيْسَ لَهُ أَنْ يُعِيرَهُ لِأَنَّهُ إِبَاحَةٌ
 الْمَنَافِعِ عَلَى مَا بَيَّنَّاهُ مِنْ قَبْلُ وَالْمَبَاحُ لَهُ لَا يَمْلِكُ الْإِبَاحَةَ وَهَذَا لِأَنَّ الْمَنَافِعَ غَيْرَ قَابِلَةَ لِلْمِلْكِ لِكُونِهَا
 مَعْدُومَةً وَإِنَّمَا جَعَلْنَاهَا مَوْجُودَةً فِي الْإِجَارَةِ لِلضَّرُورَةِ وَقَدْ انْدَفَعَتْ بِالْإِبَاحَةِ هُنَا وَنَحْنُ نَقُولُ هُوَ تَمْلِيكُ
 الْمَنَافِعِ عَلَى مَا ذَكَرْنَا فَيَمْلِكُ الْإِعَارَةَ كَالْمَوْصِي لَهُ بِالْخِدْمَةِ وَالْمَنَافِعُ أُعْتِبِرَتْ قَابِلَةً لِلْمِلْكِ فِي الْإِجَارَةِ
 فَتُجْعَلُ كَذَلِكَ فِي الْإِعَارَةِ دَفْعًا لِلْحَاجَةِ وَإِنَّمَا لَا يَجُوزُ فِيمَا يَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الْمُسْتَعْمِلِ دَفْعًا لِمَزِيدِ
 الضَّرَرِ عَنِ الْمُعِيرِ لِأَنَّهُ رَضِيَ بِاسْتِعْمَالِهِ لَا بِاسْتِعْمَالِ غَيْرِهِ

ترجمہ..... اور مستعیر عاریت کی چیز مانگی دے سکتا ہے جب کہ وہ مستعمل کے بدلنے سے متغیر نہ ہوتی ہو۔ امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ اس کو مانگی
 دینے کا اختیار نہیں ہے۔ کیونکہ عاریت تو منافع کی اباحت ہے جیسا کہ ہم نے سابق میں بیان کیا اور اس لئے شئی مباح کی جائے۔ وہ دوسرے کے
 لئے مباح کرنے کا مالک نہیں ہوتا اور اس لئے کہ منافع قابل ملک نہیں ہیں ان کے معدوم ہونے کی وجہ سے اور اجارہ میں جو ہم نے ان کو موجود مانا
 ہے وہ ضرورت کی وجہ سے ہے اور یہاں ضرورت مباح کرنے کے ذریعہ سے مندرج ہو جاتی ہے۔ ہم یہ کہتے ہیں کہ عقد عاریت جو تملیک منافع ہے
 جیسا کہ ہم نے ذکر کیا تو وہ عاریت پر دینے کا مالک ہوگا جیسے وہ شخص جس کی خدمت کی وصیت کی گئی ہو اور منافع کے قابل ملک ہونے کا اعتبار کیا گیا
 ہے اجارہ میں تو ایسے ہی قرار دیا جائے گا۔ اعارہ میں دفع حاجت کے لئے اور ایسی چیز کو عاریت دینا جو مستعمل کے بدلنے سے متغیر ہو جائے اس

لئے جائز نہیں تاکہ معیر سے ضرر زائد دور ہو۔ کیونکہ وہ مستعیر کے استعمال سے راضی ہوا ہے نہ کہ اس کے غیر کے استعمال سے۔

تشریح..... قولہ ولہ ان یعیورہ..... الخ جو چیزیں اختلاف مستعمل سے مختلف نہیں ہوتیں۔ یعنی ان میں کوئی فرق نہیں آتا۔ جیسے جانور پر بوجھ لادنا، غلام سے خدمت لینا، زمین میں کاشت کرنا، مکان میں سکونت و رہائش کرنا وغیرہ تو ایسی چیزیں مستعیر دوسرے کو عاریت دے سکتا ہے امام مالکؒ اور ایک قول میں امام شافعیؒ بھی اسی کے قائل ہیں۔ امام شافعیؒ کے دوسرے قول میں اس کی اجازت نہیں امام احمد بھی اسی کے قائل ہیں۔ کیونکہ ان کے نزدیک اعارہ میں منافع کی اباحت ہوتی ہے اور جس شخص کے لئے کوئی چیز مباح کی جائے وہ اس کو دوسرے کے لئے مباح کرنے کا مجاز نہیں اس لئے کہ منافع بالفعل موجود نہ ہونے کی وجہ سے قابل ملک نہیں ہیں اور اعارہ میں جو ان کو موجود مانا گیا ہے وہ ضرورت کی وجہ سے ہے اور عاریت میں یہ ضرورت مباح کرنے کے ذریعہ سے مندرفع ہو جاتی ہے۔ فلا یصار الی التملیک

قولہ ونحن نقول..... الخ ہم یہ کہتے ہیں کہ عقد عاریت تو تمملیک منافع کا نام ہے نہ کہ ان کی اباحت کا۔ جیسا کہ ہم نے کتاب العاریۃ کے شروع میں ذکر کیا ہے اور جب معیر نے مستعیر کو عاریت کے منافع کا مالک بنا دیا تو وہ دوسرے کو مالک بنا سکتا ہے۔ کیونکہ شئی اپنے مثل کو مضمّن ہوتی ہے جیسے اگر کسی نے اپنے غلام کی خدمت کی وصیت کی تو وہ خدمت کے کئے دوسرے کو دے سکتا ہے۔ رہا امام شافعیؒ کا یہ کہنا کہ ”منافع بالفعل قابل ملک نہیں ہیں۔“

سوال کا جواب یہ ہے کہ منافع اعارہ میں بھی قابل ملک نہیں ہیں۔ لیکن جیسے ان کو بوجہ ضرورت اعارہ میں قابل ملک قرار دیا گیا ہے۔ ایسے ہی اعارہ میں بھی قابل ملک ٹھہرایا جائے گا۔ لیکن اس جواب کا حاصل اعارہ پر قیاس ہے۔ حالانکہ امام شافعیؒ ”وقد اندفعت بالاباحتہ“ کہہ کر اس کا تدارک پہلے ہی کر چکے۔ پس جواب تام نہ ہوا۔ الا یہ کہ یوں کہا جائے کہ جیسے لوگوں کو اشیاء سے خود نفع اٹھانے کی احتیاج ہے۔ ایسی ہی ان سے دوسروں کو نفع پہنچانے کی بھی احتیاج ہے اور اعارہ کی اباحت ہونے کی صورت میں ان کی یہ دوسری ضرورت پوری نہیں ہوتی۔ اس لئے عاریت میں بھی منافع کو قابل ملک ٹھہرایا گیا۔

قولہ وانما لا یجوز..... الخ سوال مقدر کا جواب ہے۔

سوال..... یہ ہے کہ جب عاریت تمملیک منافع کا نام ہے تو پھر مستعمل کے اختلاف وعدم اختلاف سے حکم مختلف نہیں ہونا چاہئے۔ جواب کا حاصل..... یہ ہے کہ حکم کا اختلاف اس لئے ہے تاکہ معیر کو زائد ضرر لاحق نہ ہو۔ کیونکہ وہ مستعیر کے استعمال سے راضی ہوا ہے نہ کہ اس کے استعمال سے۔ مثلاً زید نے بکر کو اپنا گھوڑا عاریت اس لئے دیا کہ اس کو سوار ہونا اچھی طرح آتا ہے اور بکر نے وہ خالد کو عاریت دے دیا۔ پس اگر خالد بھی اچھی طرح سواری جانتا ہو تو جائز ہوگا۔ کیونکہ دونوں کے استعمال سے کوئی ضرر نہیں ورنہ جائز نہ ہوگا۔ کیونکہ وہ اپنی نادانی سے گھوڑے کو نقصان پہنچائے گا۔

عاریت کے اقسام اربعہ کی تشریح

قَالَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وَهَذَا إِذَا صَدَرَتْ الْإِعَارَةُ مُطْلَقَةً وَهِيَ عَلَى أَرْبَعَةٍ ① أَوْ جِهٍ أَحَدَهَا أَنْ يَكُونَ مُطْلَقَةً فِي الْوَقْتِ وَالْإِنْتِفَاعِ فَلِلْمُسْتَعِيرِ فِيهِ أَنْ يَنْتَفِعَ بِهِ أَيْ نَوْعَ شَاءَ فِي أَيْ وَقْتٍ شَاءَ عَمَلًا بِالْإِطْلَاقِ وَالثَّانِي أَنْ تَكُونَ مُقَيَّدَةً فِيهِمَا فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُجَاوِزَ فِيهِ مَا سَمَّاهُ عَمَلًا بِالتَّقْيِيدِ إِلَّا إِذَا كَانَ خِلَافًا إِلَى مِثْلِ ذَلِكَ أَوْ خَيْرَ مِنْهُ وَالْحِنْطَةُ مِثْلُ الْحِنْطَةِ وَالثَّالِثُ أَنْ تَكُونَ مُقَيَّدَةً فِي حَقِّ الْوَقْتِ مُطْلَقَةً فِي حَقِّ الْإِنْتِفَاعِ

① ہی قسمۃ عقلیۃ ضروریۃ لِأَنَّ التَّسْنِينَ وَهَمَا لَا طَلَاقَ وَالتَّقْيِيدَ دَارَ فِي التَّسْنِينَ وَهَمَا الْوَقْتُ الْإِنْتِفَاعُ فَكَانَتْ أَرْبَعَةً لَا مُحَالَةَ ۱۲ بَنَاهُ

وَالرَّابِعُ عَكْسُهُ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَتَعَدَّى مَا سَمَاهُ فَلَوْ اسْتَعَارَ دَابَّةً وَلَمْ يُسَمِّ شَيْئًا لَهُ أَنْ يَحْمِلَ وَيُعِيرَ غَيْرَهُ لِلْحِمْلِ لِأَنَّ الْحِمْلَ لَا يَتَفَاوَتْ وَلَهُ أَنْ يَرْكَبَ وَيُرَكَّبَ غَيْرَهُ وَإِنْ كَانَ الرُّكُوبُ مُخْتَلِفًا لِأَنَّهُ لَمَّا أَطْلُقَ فِيهِ قَوْلَهُ أَنْ يُعَيَّنَ حَتَّى لَوْ رَكِبَ بِنَفْسِهِ لَيْسَ لَهُ أَنْ يُرَكَّبَ غَيْرَهُ لِأَنَّهُ تَعَيَّنَ رُكُوبُهُ وَلَوْ أَرَكَبَ غَيْرَهُ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَرْكَبَهُ حَتَّى لَوْ فَعَلَهُ ضَمِنَ لِأَنَّهُ تَعَيَّنَ الْإِرْكَابَ

ترجمہ..... صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ اس وقت ہے جب اعادہ مطلقہ واقع ہوا ہو اور یہ چار قسم پر ہے۔ ایک یہ کہ اعادہ مطلق ہو وقت اور انتفاع میں اس صورت میں مستعیر کو اختیار ہے کہ اس سے نفع اٹھائے جس قسم کا چاہے اور جس وقت چاہے اطلاق پر عمل کرتے ہوئے۔ دوم یہ کہ وقت اور انتفاع دونوں میں موید ہو۔ پس اس میں بیان کردہ سے تجاوز کرنے کا اختیار نہیں تقیید پر عمل کرتے ہوئے مگر جب کہ مخالف اس کے مثل یا اس سے بہتر کی طرف ہو۔ اور گیہوں مثل گیہوں کے ہے۔ سوم یہ کہ وقت کے حق میں مقید اور انتفاع کے حق میں مطلق ہو۔ چہارم اس کا عکس ہے اور اس کو اختیار نہیں کہ اس کے بیان کردہ سے تجاوز کرے۔ پس اگر چہ پایہ مستعار لیا اور کوئی چیز بیان نہیں کی تو اس کو اختیار ہے کہ اپنی چیز لادے یا دوسرے کو لادنے کے لئے عاریت دے دے۔ کیونکہ لادنا متفاوت نہیں ہوتا اور اختیار ہے کہ خود سوار ہو یا دوسرے کو سوار کرے اگر رُکب مختلف ہوتا ہے اس لئے کہ جب اس نے مطلق اجازت دے دی تو اس کو معین کرنے کا اختیار ہے یہاں تک کہ اگر خود سوار ہو گیا۔ تو دوسرے کو سوار نہیں کر سکتا۔ کیونکہ اس کی سواری متعین ہوگئی اور دوسرے کو سوار کیا تو خود سوار نہیں ہو سکتا۔ اگر ایسا کیا تو ضامن ہوگا۔ کیونکہ سوار کرنا متعین ہو گیا۔

تشریح..... قولہ قَالَ وَهَذَا..... الخ صاحب ہدایہ کی اس عبارت پر ایک اہم ترین اشکال ہے جو ہم عبارت کی تشریح کے بعد آخر میں بعنوان تنبیہ ذکر کریں گے۔ پہلے عبارت کو سمجھ لو۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ اس وقت ہے جب اعادہ مطلقہ ہو یعنی کسی وقت کی۔ اور کسی طور سے نفع اٹھانے کی قید نہ ہو۔ پھر یہ بھی واضح رہنا چاہیے کہ اعادہ کی عقلی طور پر چار صورتیں ہیں۔

- ۱۔ مطلقہ جس میں مدت اور انتفاع دونوں مذکور نہ ہوں۔ اس کا حکم یہ ہے کہ مستعیر جس طرح چاہے اور جب تک چاہے فائدہ حاصل کر سکتا ہے۔
- ۲۔ مقیدہ جس میں مدت بھی مذکور ہو اور انتفاع مخصوص ہو۔ اس کا حکم یہ ہے کہ وقت معین اور منفعت مخصوصہ سے تجاوز کرنا جائز نہیں تاکہ معیر کی تقیید پر عمل ہو۔ ہاں اگر خلاف ورزی بجانب مثل ہو یا معیر کی تقیید سے بھی بہتر ہو تو جائز ہے۔

قولہ وَالْحَنْطَه مِثْلُ الْحَنْطَه..... الخ گیہوں مثل گیہوں کے گیہوں کے ہوتا ہے مثلاً کسی شخص سے اس کا گھوڑا اس قید کے ساتھ عاریت پر لیا کہ آج کے روز اس پر دس من گیہوں لاد کر تین کوس لے جائے گا اور کل کے روز خالی واپس لائے گا تو وہ اس پر سواری نہیں کر سکتا صرف لاد سکتا ہے اور وہ بھی آج کے روز اگر کل لادے گا تو ضامن ہوگا جیسے تین کوس سے آگے لے جانے میں ضمان ہوتا ہے اور اگر اس نے اپنے گیہوں کے علاوہ کسی دوسرے کے گیہوں اسی قدر لادے تو یہ بھی جائز ہے۔ کیونکہ گیہوں گیہوں سب برابر ہیں اور اگر کا کن لادے تو یہ بدرجہ اولیٰ جائز ہوگا۔ کیونکہ یہ گیہوں سب بھی کم ضرر رساں ہے ہاں اگر گیہوں کے بجائے اتنا ہی لوہا لاد تو جائز ہوگا۔ کیونکہ لوہے سے گھوڑے کی پیٹھ چھل جائے گی۔

قولہ وَالثَّالِثُ اِنْ تَكُونُ..... الخ ۳۔ جس میں مدت مذکور ہو اور انتفاع غیر مذکور

- ۴۔ اس کا عکس یعنی حق انتفاع میں مقید ہوا اور حق وقت میں مطلق ہوا ان کا حکم یہ ہے کہ معیر کی تعین سے تجاوز کرنا جائز نہیں۔ پس اگر کسی نے گھوڑا مستعار لیا اور معیر نے قسم نفع یا وقت بیان نہیں کیا تو اس کو اختیار ہے کہ اس پر اپنی چیز لادے یا لادنے کے لئے دوسرے عاریت دے دے کیونکہ لادنے کا فعل دونوں سے بلا تفاوت پایا جائے گا۔ نیز چاہے اس پر خود سوار ہو یا سواری کے لئے دوسرے کو مستعار دے دے۔ اگر چہ فعل رُکب میں لوگ مختلف ہوتے ہیں لیکن اطلاق کی وجہ سے وہ جس کو چاہے معین کر سکتا ہے البتہ اپنی یا غیر کی سواری معین کرنے کے بعد اس

کے خلاف نہیں کر سکتا۔ اگر کیا تو ضامن ہوگا۔ کیونکہ اس کے معین کرنے سے معین ہوگئی۔ فخر الاسلام علی ہر دوی نے اسی کو اختیار کیا ہے بعض مشائخ نے یہ بھی کہا ہے کہ سواری معین نہ ہوگی۔ یہاں تک کہ خود سوار ہونے کے بعد دوسرے کو سوار کر سکتا ہے ایسے ہی دوسرے کو سوار کرنے کے بعد خود سوار ہو سکتا ہے۔ کسی صورت میں ضامن نہ ہوگا۔ شمس الائمہ سرخسیؒ اور شیخ الاسلام خواہر زادہ۔ نے اسی کو اختیار کیا ہے۔

تنبیہ..... صاحب ہدایہ کے قول ”وہذا اذا صدرت اھ“ میں ہذا کا مشار الیہ کیا ہے؟ عام شرح نے کہا ہے۔ ای ما ذکر من ولا یتہ الاعارۃ للمستعیر۔ اس پر یہ اشکال ہوتا ہے کہ سابق میں جو مذکور ہے وہ یہ ہے ”ولہ ان یعیرہ اذن کان ممالا یختلف باختلاف المستعمل“ پس مطلب یہ ہوا کہ جو چیزیں اختلاف مستعمل سے مختلف نہیں ہوتیں۔ ان میں مستعیر کو عاریت پر دینے کا اختیار اس وقت ہے جب اعارہ مطلقہ ہو۔ حالانکہ عام کتب فقہ میں حتیٰ کہ متون میں بھی یہ بات صریح ثابت ہے۔ کہ اختلاف مستعمل سے مختلف نہ ہونے والی چیزوں میں عاریت پر دینے کا اختیار اس وقت ہے جب اعارہ اس قید کے ساتھ مقید ہو کہ اس سے خود مستعیر فائدہ اٹھائے گا۔ اگر یہ قید نہ ہو بلکہ مطلق ہو تو مستعیر کو علی الاطلاق عاریت پر دینے کا اختیار ہے۔ خواہ وہ چیز اختلاف مستعمل سے مختلف ہوتی ہو یا نہ ہوتی ہو۔ خود صاحب ہدایہ نے بھی مسئلہ کے اخیر میں اس کی تصریح کی ہے۔ حیث قال: فلو استعار دابۃ ولم یسم شینالہ ان یحمل ویعیر غیرہ للحمل لان الحمل لا یتفاوت ولہ ان یرکب ویرکب غیرہ وان کان الرکوب مختلفاً پس ہذا کا مشار الیہ جو عام شرح نے ذکر کیا ہے اسی وقت صحیح ہو سکتا تھا جب کلام سابق۔ ”اذان کان ممالا یختلف باختلاف المستعمل“ کے ساتھ مقید نہ ہوتا اس لئے انصاف کی بات یہ ہے کہ اگر صاحب ہدایہ اپنے قول ”وہذا اذا صدرت الاعارۃ مطلقۃ“ کو حذف کر کے یوں کہتے۔ ”والاعارۃ علی اربعۃ اوجہ اھ“ تو بہتر ہوتا۔

اس مقام پر صاحب کافی کا طرز تحریر بہت عمدہ ہے کہ موصوف نے اولاً ”ولہ ان یعیر“ کہہ کر امام شافعیؒ کا اختلاف ذکر کر کے جانہین کی دلیل بیان کرنے کے بعد کہا ہے۔

ثم هذه المسئلة علی وجهین اما ان حصلت الاعادة مطلقة فی حق المنتفع بان اعا ثوباً للبس ولم یبین اللابس او دابة للركوب ولم یبین الراكب او دابة للحمل ولم یبین الحامل وفي هذا لوجه له ان یعیر سواء کان المستعار شیئاً یتفاوت الناس فی الانتفاع به کا للبس فی الثوب والركوب فی الدابة اولاً یتفاوتون فی الانتفاع کا لحمل علی الدابة عملاً باطلاق اللفظ وان حصلت الاعارة مقیلة بان استعار لیلبس بنفسه اولیحمل بنفسه فله ان یعیر فیما لا یتفاوت الناس فی الانتفاع به کما فی الحمل ولیس له ان یعیر فیما یتفاوت الناس فی الانتفاع به کا للبس والركوب ”ثم قال: وهذا هو الکلام فی اعارة المستعیر واما الکلام فی انتفاعه فی المستعار فهو اربعة اوجه اھ“

یعنی اس مسئلہ کی دو صورتیں ہیں یا تو عقد اعارہ منتفع کے حق میں مطلق واقع ہوگا یا اس طور کہ معیر نے کوئی کپڑا پہننے کے لئے یا چوپایہ سوار ہونے یا لادنے کے لئے عاریت دیا اور لابس و راکب اور حامل کو بیان نہیں کیا۔ اس صورت میں لفظ کے اطلاق پر عمل کرتے ہوئے مستعیر دوسرے کو عاریت پر دے سکتا ہے۔ خواہ مستعار شئی سے انتفاع میں لوگ متفاوت ہوں جیسے لیس و رکوب یا متفاوت نہ ہوں جیسے بار برداری، یا اعارہ خود مستعیر کے استعمال کے ساتھ مقید ہوگا۔ اس صورت میں جو چیزیں ایسی ہوں جن سے نفع اٹھانے میں لوگ متفاوت نہیں ہوتے جیسے بار برداری تو مستعیر ان کو بھی عاریت دے سکتا ہے اور جن سے انتفاع حاصل کرنے میں لوگ متفاوت ہوں۔ جیسے لیس و رکوب تو ان کو عاریت نہیں دے سکتا۔ یہ تفصیل تو مستعیر کے عاریت دینے کی بابت ہے رہی شئی مستعار سے خود مستعیر کے انتفاع کی بات سو اس کی چار صورتیں ہیں۔

دراہم، ودانیر، مکیلی، موزونی اور معدودی چیز کی عاریت قرض ہے

قَالَ وَعَارِيَةُ الدَّرَاهِمِ وَالْذَّنَانِيرِ وَالْمَكِيلِ وَالْمَوْزُونِ وَالْمَعْدُودِ قَرْضٌ لِأَنَّ الْإِعَارَةَ تَمْلِكُ الْمَنَافِعَ وَلَا يُمَكِّنُ الْإِنْتِفَاعُ بِهَا الْأَبَاسْتَهِلَاكَ غَيْرَهَا فَاقْتَضَى تَمْلِكُ الْعَيْنِ ضَرُورَةً وَذَلِكَ بِالْهَبَةِ أَوْ الْقَرْضِ وَالْقَرْضُ ادْنَاهُمَا ❶ فَيُبَيَّنُ أَوْ لِأَنَّ مِنْ قَضِيَّةِ الْإِعَارَةِ الْإِنْتِفَاعُ وَرَدُّ الْعَيْنِ فَأَقِيمَ رَدُّ الْمِثْلِ مَقَامَهُ قَالُوا هَذَا إِذَا أُطْلِقَ الْإِعَارَةُ أَمَّا إِذَا عَيَّنَّ الْجِهَةَ بَانَ اسْتِعَارَ الدَّرَاهِمِ لِيُغَيَّرَ بِهَا مِيزَانًا أَوْ يَزِينُ بِهَا دُكَّانًا لَمْ تَكُنْ قَرْضًا وَلَا يَكُونُ لَهُ إِلَّا الْمَنْفَعَةُ الْمُسَمَّاهُ قَصَارًا كَمَا إِذَا اسْتَعَارَ آتِيَةً يَتَجَمَّلُ بِهَا أَوْ سَيْفًا مُحَلًى يَتَقَلَّدُهَا

ترجمہ..... دراہم، ودانیز اور کیلی، وزنی، عددی چیزوں کو عاریت دینا قرض ہے۔ کیونکہ عارہ تملیک منافع ہے۔ اور ان سے انتفاع ممکن نہیں۔ مگر اس کے عین کو کام میں لاکر تلف کرنے سے پس یہی ضرورت تملیک عین کو مقتضی ہے اور یہ بات بہہ یا قرض سے ممکن ہے اور قرض ان میں کمتر ہے تو یہی ثابت ہوگا۔ یا اس لئے کہ عارہ کے حکم میں سے ہے۔ نفع اٹھا کر عین شئی کو واپس کرنا تو اس کے مثل کو عین کے قائم مقام کر دیا گیا۔ مشائخ نے کہا ہے کہ اس وقت ہے جب عارہ کو مطلق رکھا ہو۔ اگر جہت معین کر دی جائے تو عارہ عاریت چاہے تا کہ ان سے تراز و ٹھیک کرے یا دکان مزین کرے تو یہ قرض نہ ہوگا اور مستعیر کو اختیار نہ ہوگا۔ مگر بیان کردہ منفعت کا پس یہ ایسا ہو گیا جیسے آرائش کے لئے برتن یا قلابہ کے لئے جڑاؤ والی تلوار مستعار لی۔

تشریح..... قولہ وعاریۃ الدرہم..... الخ دراہم، ودانیر، کیلی و وزنی اور عددی مقارب جیسے جوز و بیض (خروٹ اور انڈے) اسی طرح قطن و صوف، ابریشم و کافور وغیرہ اشیاء کو عاریت دینا قرض کے حکم میں ہے۔ یعنی گویا معیر کے اقرضتک کے مرتبہ میں ہے۔ شیخ کا کی نے بحوالہ شرح وجیز ذکر کیا ہے کہ اس بارے میں کسی کا اختلاف معلوم نہیں۔ بجز اس کے جو بعض اصحاب شافعی سے منقول ہے کہ یہ عارہ فاسدہ ہے۔ پس ایک وجہ میں ضامن ہوگا جیسے عارہ صحیحہ میں ضامن ہوتا ہے اور ایک وجہ میں ضامن نہ ہوگا۔ کیونکہ یہ عارہ فاسدہ ہے۔ لیکن روضہ میں ہے کہ غلہ کا عارہ قطعی طور پر اور دراہم، ودانیز کا عارہ صحیح قول پر جائز نہیں ہے۔

قولہ لِأَنَّ الْإِعَارَةَ..... الخ اشیاء مذکورہ کے عارہ کا قرض ہونا اس لئے ہے کہ عارہ میں منافع کی تملیک ہوتی ہے۔ حالانکہ اشیاء مذکورہ سے انتفاع بلا استہلاک عین ہو نہیں سکتا بلکہ اسی طور پر ہو سکتا ہے کہ ان کے عین کو کام میں لاکر صرف کر کے تلف کرے۔ پس یہ عاریت بضرورت اس امر کو مقتضی ہے کہ معیر نے مستعیر کو ان اشیاء کے عین کا مالک بنا دیا اور یہ بات دوہی طریقہ سے ممکن ہے ایک یہ کہ اس نے بہہ کر دیا۔ دوم یہ کہ قرض دے دیا اور ان دونوں میں سے کمتر قرض ہے تو یہی ثابت ہوگا۔

قولہ اُولَانِ مِنْ قَضِيَّةِ..... الخ اشیاء مذکورہ کے عارہ کے قرض ہونے کی دوسری دلیل ہے کہ عارہ کے حکم کا مقتضی یہ ہے کہ مستعیر شئی مستعار سے نفع اٹھا کر اس کو بعینہ واپس کر لے اور استہلاک کی وجہ سے اس کو بعینہ واپس کرنے سے وہ عاجز ہے تو اس کے مثل واپس کرنے کو عین شئی واپس کرنے کے قائم مقام کیا گیا اور یہی قرض ہے۔

تنبیہ..... صاحب نتائج کہتے ہیں کہ بظاہر یہ دوسری تعلیل تحصیل فائدہ سے خالی معلوم ہوتی ہے اس لئے کہ اشیاء مذکورہ کو عاریت دینے میں حقیقت عارہ بھی منشی ہے اور اس کا حکم بھی منشی ہے۔ حقیقت عارہ کا انتفاء تو اس لئے ہے کہ فقہاء نے کتاب العاریۃ کے آغاز میں اس کی تصریح کی ہے۔ کہ شرط عارہ میں سے ایک شرط یہ بھی ہے کہ شئی مستعار مع بقاء عین قابل انتفاع ہو۔ حالانکہ اشیاء مذکورہ سے انتفاع مع بقاء عین ناممکن ہے تو ان میں عارہ کی حقیقت مستعذر ہوئی لہذا اس کو قرض سے کنایہ کیا گیا۔ اور حکم عارہ کا انتفاء اس لئے ہے کہ اشیاء مذکورہ قابض کی طرف سے تعدی کے

❶ لکونہ تبقناہ او لِأَنَّ الْقَرْضَ ادْنَاهُمَا ضَرَرًا لِأَنَّهُ أَقْلُ ضَرَرًا عَلَى الْمُعْطَى لِأَنَّهُ يُوجِبُ رَدَّ الْمِثْلِ بِخِلَافِ الْهَبَةِ وَمَا هُوَ أَقْلُ ضَرَرًا فَهُوَ ثَابِتٌ بِقِيَّتِهِ ۱۲ كَقِيَّتِهِ

بغیر ہلاک ہونے سے مضمون ہوتی ہیں۔ پس جب اشیاء مذکورہ کی عاریت میں نہ اعارہ کی حقیقت متحقق ہوئی اور نہ اس کا حکم پایا گیا۔ تو یہ جو کہا ہے کہ مقتضاء اعارہ یہ ہے کہ شئی مستعار سے نفع اٹھا کر بیع نہ واپس کی جائے اور یہ کہ اس سے عاجز ہونے کی صورت میں ردِ مثل کو ردِ عین کے قائم مقام کر دیا گیا، اس کی کوئی تاثیر باقی نہیں رہی۔ البتہ اتنی بات ضرور ہے کہ تغلیل مذکور سے عاریت اور قرض کے درمیان ایک فی الجملہ مناسبت ضرور مفہوم ہوتی ہے جو اس قابل ہے کہ زیر بحث مسئلہ میں لفظ اعارہ کو معنی اقراض سے کنایہ یا مجاز کر دیا جائے لیکن یہاں صرف اتنی بات کافی نہیں بلکہ اصل مسئلہ کی علت ہونے کی صلاحیت ہونی چاہیے۔

قوله قالوا هذا..... الخ مشائخ نے کہا ہے کہ بحکم قرض ہونے کا حکم اس وقت ہے جب اعارہ مطلق ہو۔ اور اگر اس کی جہت معین کر دی ہو۔ مثلاً یہ کہ میں دراہم اس لئے لے رہا ہوں تاکہ ان کے ذریعہ سے اپنی ترازو اور اپنے کانٹے کو ٹھیک کروں یا میری دکان کی رونق بڑھے اور لوگ مجھے غنی سمجھ کر معاملات کرنے لگیں۔ تو اس صورت میں عاریت قرض کے حکم میں نہ ہوگی۔ اور مستعیر کو صرف اسی منفعت کا اختیار ہوگا جو بیان کی ہے۔ حاصل یہ کہ اگر ایسی وجہ منفعت بیان کی جس میں مال عین تلف ہونے کی ضرورت نہیں ہے تو یہ قرض نہ ہوگا اور عین شئی واپس کرنا لازم ہوگا۔

سوال..... کلام مذکور سے معلوم ہوا کہ دراہم وغیرہ کے عین سے انتقال ممکن بھی ہے اور شیعاً معتبر بھی ہے۔ حالانکہ اس سے پہلے کہا جاتا تھا۔ انہہ لا یمكن الانتفاع بها الاستهلاك عینہا۔

جواب..... سابق میں جو مذکور ہوا وہ اکثر واغلب پڑتی ہے۔

قوله ليعبر بها..... الخ یہ غلط ہے صحیح ليعار ہے۔ جیسا کہ بعض نسخوں میں بھی ہے۔ مغرب میں ہے عایرت المکائیل والمواذین (معايرة وعیاراً) اندازہ کرنا اور جانچنا۔ اسی سے عیار ہے ہر چیز کے اندازہ کو کہتے ہیں۔

مستعیر کے لئے عاریت کی زمین میں عمارت بنانے اور درخت لگانے کا حکم

قَالَ وَإِذَا اسْتَعَارَ أَرْضَ لِيَسْنِيَ فِيهَا أَوْ لِيَغْرِسَ جَازَ وَلِلْمُعِيرِ أَنْ يَرْجِعَ فِيهَا وَيُكَلِّفَهُ قَلْعَ الْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ أَمَّا الرَّجُوعُ فَلِمَّا بَيْنَا وَأَمَّا الْجَوَارِ فَلِأَنَّهَا مَنفَعَةٌ مَعْلُومَةٌ تَمْلِكُ بِالْإِجَارَةِ فَكَذَا بِالْإِعَارَةِ وَإِذَا صَحَّ الرَّجُوعُ بَقِيَ الْمُسْتَعِيرُ شَاغِلًا أَرْضَ الْمُعِيرِ فَيَكْلِفُ تَفْرِيعَهَا ثُمَّ إِنْ لَمْ يَكُنْ وَقْتُ الْعَارِيَةِ فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ لِأَنَّ الْمُسْتَعِيرَ مُغْتَرٌّ غَيْرُ مَغْرُورٍ حَيْثُ اعْتَمَدَ إِطْلَاقَ الْعَقْدِ مِنْ غَيْرِ أَنْ يَسْبِقَ مِنْهُ الْوَعْدُ وَإِنْ كَانَ وَقْتُ الْعَارِيَةِ وَرَجَعَ قَبْلَ الْوَقْتِ صَحَّ رُجُوعُهُ لِمَا ذَكَرْنَا وَلَكِنَّهُ يُكْرَهُ لِمَا فِيهِ مِنْ خَلْفِ الْوَعْدِ وَضَمِنَ الْمُعِيرُ مَا نَقَصَ الْبِنَاءُ وَالْغَرْسُ بِالْقَلْعِ لِأَنَّهُ مَغْرُورٌ مِنْ جِهَتِهِ حَيْثُ وَقَّتْ لَهُ فَالظَّاهِرُ هُوَ الْوَفَاءُ بِالْعَهْدِ فَيَرْجِعُ عَلَيْهِ دَفْعًا لِلضَّرَرِ عَنْ نَفْسِهِ كَذَا ذَكَرَهُ الْقُدُورِيُّ فِي الْمُخْتَصَرِّ وَذَكَرَ الْحَاكِمُ الشَّهِيدُ أَنَّهُ يَضْمَنُ رَبُّ الْأَرْضِ لِلْمُسْتَعِيرِ قِيمَةَ غَرْسِهِ وَبِنَائِهِ وَيَكُونَانِ لَهُ إِلَّا أَنْ يَشَاءَ الْمُسْتَعِيرُ أَنْ يَرْفَعَهُمَا وَلَا يَضْمَنُهُ قِيمَتُهُمَا فَيَكُونُ لَهُ ذَلِكَ لِأَنَّهُ مِلْكُهُ قَالُوا إِذَا كَانَ فِي الْقَلْعِ ضَرَرٌ بِالْأَرْضِ فَالْخِيَارُ إِلَى رَبِّ الْأَرْضِ لِأَنَّهُ صَاحِبُ الْأَصْلِ وَالْمُسْتَعِيرُ صَاحِبُ تَبَعٍ وَالتَّرْجِيحُ بِالْأَصْلِ وَلَوْ اسْتَعَارَهَا لِيَزْرَعَهَا لَمْ يُوْخَذْ مِنْهُ حَتَّى يُحْصَدَ الزَّرْعُ وَقَّتْ أَوْ لَمْ يَوْقَتْ لِأَنَّ لَهُ نَهَايَةَ مَعْلُومَةً وَفِي التَّرْكِ بِالْأَجْرِ مُوَاعَاةُ الْحَقِّينِ بِخِلَافِ الْغَرْسِ لِأَنَّهُ لَيْسَ لَهُ نَهَايَةُ مَعْلُومَةٌ فَيُقْلَعُ دَفْعًا لِلضَّرَرِ عَنِ الْمَالِكِ

ترجمہ..... جب ماگی لے زمین تاکہ اس میں عمارت بنائے یا پیڑ لگائے تو جائز ہے اور معیر کو اختیار ہے کہ واپس لے لے اور مستعیر کو عمارت

توڑنے اور درخت اکھاڑ لینے کا حکم کرے۔ واپس لینا تو اسی وجہ سے ہے جو ہم نے بیان کی۔ رہا جائز ہونا سو اس لئے کہ یہی بھی ایک منفعت معلومہ ہے جو بذریعہ کجبارہ مملوک ہوتی ہے تو ایسے ہی اعارہ سے بھی ہوگی۔ اور جب رجوع کرنا صحیح ہوا تو مستعیر کی زمین پھنسانے والا ہوا تو اس کو خالی کرنے کا حکم کیا جائے گا۔ پھر اگر معیر نے عاریت کا کوئی وقت معین نہ کیا ہو تو اس پر کوئی ضمان نہ ہوگا۔ کیونکہ مستعیر فریب خوردہ ہے دھوکا نہیں دیا گیا کہ اس نے عقد کے مطلق ہونے پر اعتماد کر لیا معیر کی طرف سے وعدہ ہوئے بغیر۔ اگر اس نے عاریت کا کوئی وقت بیان کیا اور قبل از وقت رجوع کیا تو رجوع تو صحیح ہے اسی وجہ سے جو ہم نے ذکر کی۔ مگر یہ مکروہ ہے کیونکہ اس میں وعدہ خلافی ہے۔ اور معیر ضامن ہوگا اس نقصان کا جو عمارت گرانے اور درخت اکھاڑنے سے پہنچا ہے۔ کیونکہ مستعیر معیر کی طرف سے دھوکا دیا گیا ہے وقت مقرر کر کے پس عہد پورا کرنا ہی ظاہر ہے لہذا مستعیر نقصان واپس لے گا اپنی ذات سے دفع ضرر کے لئے۔ امام قدوریؒ نے مختصر میں یونہی ذکر کیا ہے اور حاکم شہید نے ذکر کیا ہے کہ زمین کا مالک مستعیر کو اس کے درخت اور عمارت کی قیمت کا تاوان دے اور یہ دونوں چیزیں زمین کے مالک کی ہو جائیں گی۔ مگر یہ کہ مستعیر ان کو اٹھا لینا چاہیے اور زمین کے مالک سے ان کی قیمت کا تاوان نہ لے تو اس کو یہ اختیار ہوگا۔ کیونکہ وہ اسی کی ملک ہے۔ مشائخ نے کہا ہے کہ اگر اکھاڑنے میں زمین کا نقصان ہو تو اختیار زمین کے مالک کو ہوگا۔ کیونکہ وہ صاحب اصل ہے اور مستعیر صاحب تبع ہے اور ترجیح اصل سے ہوتی ہے اور اگر زمین اس لئے مستعار لی کہ اس میں کاشت کرے تو اس سے نہیں لی جائے گی یہاں تک کہ کھیتی کاٹ لی جائے وقت بیان کیا ہو یا نہ کیا ہو۔ کیونکہ اس کی ایک انتہا معلوم ہے اور اجر مثل پر چھوڑنے میں جانبین کے حق کی رعایت ہے بخلاف درختوں کے کہ ان کی کوئی انتہا معلوم نہیں تو ان کو اکھاڑا جائے گا مالک سے ضرر دور کرنے کے لئے۔

تشریح..... قولہ واذا استعار ارضا..... الخ کسی نے مکان بنانے یا باغ لگانے کے لئے زمین عاریت پر لی اور اس میں عمارت بنالی یا باغ لگایا تو یہ جائز ہے مگر معیر اس سے درخت وغیرہ اکھڑا کر اپنی زمین واپس لے سکتا ہے۔ اب اگر اس نے عاریت کا کوئی وقت معین نہیں کیا تھا تو اس صورت میں معیر پر درختوں کے اکھڑوانے کا کوئی تاوان لازم نہ ہوگا۔ کیونکہ مستعیر مختار ہے نہ کہ مغرور یعنی اس نے خود دھوکا کھایا ہے کہ تعین وقت کے بغیر راضی ہو گیا۔ معیر نے دھوکا نہیں دیا۔

اس پر یہ اشکال ہوتا ہے کہ معیر نے گوصراحتہ توقیت نہیں کی مگر دلالتہ توقیت موجود ہے اس لئے کہ عمارت بنانا اور بیڑ لگانا وقتی طور پر نہیں ہوتا ہے پس یہ اعارہ منوقت ہو گیا اور مستعیر مغرور ہوا نہ کہ مختار۔

جواب یہ ہے کہ عمارت کبھی قلیل مدت کے لئے بھی بنائی جاتی ہے۔ چنانچہ بعض اوقات موسم سرما میں رہائش کے لئے بناتے اور گرمی آنے پر توڑ دیتے ہیں۔ اسی طرح پودے کبھی برائے فروخت لگائے جاتے ہیں۔ پس معیر کی طرف سے دلالتہ بھی توقیت نہ ہوئی لہذا وہ ضامن نہ ہوگا پھر یہ حکم ہمارے نزدیک ہے۔ ابن ابی لیلیٰ کے نزدیک بناء معیر کی ہوگی اور اس کی قیمت کا ضامن ہوگا۔

قولہ الحاکم الشہید..... الخ ابو الفضل محمد بن محمد بن احمد بن عبد اللہ بن عبد الجبید بن اسماعیل بن الحاکم مروزی حنفی مشہور حافظ حدیث اور متبحر فقیہ تھے۔ بقول سمعانی ساٹھ ہزار احادیث نوک زبان یاد تھیں۔ ابو عبد اللہ حاکم صاحب متدرک اور ائمہ و حافظ خراسان نے آپ سے حدیث روایت کی ہے۔ آپ کی تصانیف عالیہ میں سے منشی اور کافی کتب امام محمدؒ کے بعد بطور اصول مذہب سمجھی جاتی ہیں۔ آپ ہر نماز کے بعد یہ دعا کرتے تھے۔ اللہم ارزقنی الشهادة۔ دعاء مقبول ہوگی اور ماہ ربیع الثانی ۳۳۴ھ میں کچھ لوگوں نے کوئی تہمت لگا کر بحالت جود شہید کر دیا۔

قولہ اذا کان..... الخ مشائخ نے یہ بھی کہا ہے کہ اگر عمارت توڑنے اور درخت اکھاڑنے میں زمین کا ضرر ہو تو مالک زمین کو اختیار ہے کہ قیمت دے کر عمارت اور درختوں کا مالک ہو جائے۔ کیونکہ وہ صاحب اصل ہے اور مستعیر مالک تبع ہے۔ یعنی عمارت اور درخت کا مالک ہے۔ اور ترجیح بذریعہ اصل ہی ہوتی ہے۔

اشرف الہدایہ جلد - یازدہم ۲۳۳ کتاب العاریۃ

اس سے راضی ہوتا تو اس کے پاس ودیعت نہ رکھتا بخلاف عاریتوں کے کہ ان میں ایک عرف ہے۔ یہاں تک کہ اگر عاریت جوہر کا ہار ہو تو اس کو واپس نہیں کرے گا مگر مالک کے پاس۔ اس میں مذکورہ عرف نہ ہونے کی وجہ سے۔

تشریح..... قولہ واجرة رد العاریتہ..... الخ مانگی چیز واپس کرنے کی مزدوری بذمہ مستعیر ہے۔ اور اجارہ پر لی ہوئی چیز واپس کرنے کی مزدوری بزمہ موجر ہے اور عین مغضوبہ واپس کرنے کی مزدوری بذمہ غاصب ہے۔

واپسی عاریت کی مزدوری کا بذمہ مستعیر ہونا تو اس لئے ہے کہ مستعیر نے اس پر اپنے ذاتی نفع کے لئے قبضہ کیا تھا اور واپسی کے خرچہ ہی کا نام اجرت ہے تو یہ اجرت اسی پر واجب ہوگی۔

قولہ لَّا الْوَاجِبُ عَلَى الْمُسْتَأْجِر..... الخ اور اجارہ پر لی ہوئی چیز واپس کرنے کی مزدوری کا بذمہ موجر ہونا اس لئے ہے کہ مستاجر کے ذمہ عین مستاجر کو واپس کرنا واجب نہیں بلکہ صرف یہی واجب ہے۔ کہ وہ موجر کو اس پر قابو دے دے۔ اور تحلیہ کر دے۔ اس لئے کہ مستاجر کے قبضہ کی منفعت معنوی طور پر موجر کے لئے صحیح سالم ہے۔ یعنی اس کے قبضہ کی منفعت درحقیقت موجر کو پہنچی ہے کہ مستاجر کے قبضہ کرنے سے موجر کو اس کا کرایہ ملا۔ لہذا واپسی کا خرچہ مستاجر کے ذمہ نہیں ہو سکتا۔

سوال..... قبضہ کی منفعت جیسے موجر کے لئے سالم ہے ویسے ہی مستاجر کے لئے بھی سالم ہے۔ کیونکہ اس نے عین مستاجر سے منافع حاصل کئے ہیں۔ پس حصول منفعت میں دونوں برابر ہیں۔

جواب..... مذکورہ قبضہ سے مستاجر موجر دونوں کو نفع پہنچا۔ لیکن موجر کی منفعت اقویٰ ہے۔ کیونکہ وہ مال عین کا مالک ہے۔ نیز موجر کو جو منفعت حاصل ہوئی ہے وہ مال ہے حقیقہً بھی اور حکماً بھی بخلاف مستاجر کے کہ وہ من کل وجہ مال نہیں ہے۔ لہذا منفعت موجر کا اعتبار اولیٰ ہوگا۔ جیسا کہ شیخ محبوی وغیرہ نے اجارات جامع صغیر کے مسائل متفرقہ میں اس کی طرف اشارہ کیا ہے (وفیہ شمسى وهوان الاجرة لا یلذم ان تكون عیناً البتہ)

قولہ واذا استعار دابة..... الخ کسی نے ایک گھوڑا مستعار لیا پھر اس کو مالک کے اصطبل تک واپس کیا اور وہ تلف ہو گیا تو از روئے استحسان ضامن نہ ہوگا۔ قیاساً ضامن ہونا چاہیے۔ کیونکہ اس نے مالک کو واپس نہیں کیا بلکہ ضائع کر دیا۔

امام شافعیؒ، امام احمدؒ اور اصح قول میں امام مالکؒ اسی کے قائل ہیں۔ وجہ استحسان یہ ہے کہ عاریت لینے کے بعد مالک کے گھر پہنچا دی جاتی ہیں۔ پس اس نے گھوڑے کو بطریق متعارف سپرد کر دیا۔ نیز اگر وہ گھوڑا مالک کے پاس پہنچاتا تو مالک پھر اس کو اصطبل پہنچاتا لہذا مستعیر کا واپس کرنا صحیح ٹھہرا۔ شیخ ترمذی نے ابوسلمہ سے نقل کیا ہے کہ اگر مربوط خارج دار ہو تو مستعیر بری الذمہ نہ ہوگا۔ کیونکہ اس صورت میں ظاہر یہی ہے کہ وہاں گھوڑا بلا محافظ ہوگا۔ وقیل هذا فی عاد تھم۔

کسی نے چوپایہ عاریت پر لیا اور اس کو اپنے غلام یا نوکر کے ہاتھ واپس کیا تو ضامن نہ ہوگا

قَالَ وَمَنْ اسْتَعَارَ دَابَّةً فَرَدَّهَا مَعَ عَبْدِهِ أَوْ أَجِيرِهِ لَمْ يَضْمَنْ وَالْمُرَادُ بِالْأَجِيرِ أَنْ يَكُونَ مُسَانِهَةً أَوْ مُشَاهَرَةً لِأَنَّهَا أَمَانَةٌ فَلَهُ أَنْ يَحْفَظَهَا بِيَدِ مَنْ فِي عِيَالِهِ كَمَا فِي الْوَدِيعَةِ بِخِلَافِ الْأَجِيرِ مُيَاوَمَةً لِأَنَّهُ لَيْسَ فِي عِيَالِهِ وَكَذَا إِذَا رَدَّهَا مَعَ عَبْدِ رَبِّ الدَّابَّةِ أَوْ أَجِيرِهِ لِأَنَّ الْمَالِكَ يَرْضَى بِهِ أَلَّا تَرَى أَنَّهُ لَوْ رَدَّهَ إِلَيْهِ فَهُوَ يَرُدُّهُ إِلَى عَبْدِهِ وَقِيلَ هَذَا فِي الْعَبْدِ الَّذِي يَقُومُ عَلَى الدَّوَابِّ وَقِيلَ فِيهِ وَفِي غَيْرِهِ وَهُوَ الْأَصَحُّ لِأَنَّهُ إِنْ كَانَ لَا يَدْفَعُ إِلَيْهِ دَائِمًا يَدْفَعُ إِلَيْهِ أحيانًا وَإِنْ كَانَ رَدَّهَا مَعَ أَجْنَبِيٍّ ضَمِنَ وَذَلِكَ الْمَسْأَلَةُ عَلَى أَنَّ الْمُسْتَعِيرَ لَا يَمْلِكُ الْإِنْدَاعَ

قولہ ولو استعار لیدر عہا..... الخ. اور اگر زمین کو اسی غرض سے مستعار لیا کہ اس میں کاشت کرے تو مالک زمین کو اپنی زمین واپس لینے کا اختیار نہ ہوگا۔ یہاں تک کہ کھیتی کٹ جائے خواہ وقت مقرر کیا ہو یا نہ کیا ہو۔ اس لئے کہ کھیتی کٹنے کی ایک انتہاء معلوم ہے اور اگر مثل پر مستعیر کے پاس چھوڑنے میں دونوں کے حق کی رعایت ہے ”بخلاف درختوں کے۔ کہ ان کی کوئی انتہاء معلوم نہیں تو ان کے اکھاڑنے کا حکم کیا جائے گا۔

عاریت کی واپسی کی مزدوری مستعیر پر ہے

قَالَ وَ أَجْرَةُ رَدِّ الْعَارِيَةِ عَلَى الْمُسْتَعِيرِ لِأَنَّ الرَّدَّ وَاجِبٌ عَلَيْهِ لِمَا أَنَّهُ قَبِضَهُ لِمَنْفَعَةٍ نَفْسِهِ وَ الْأَجْرَةُ مُؤَنَةُ الرَّدِّ فَتَكُونُ عَلَيْهِ وَ أَجْرَةُ رَدِّ الْعَيْنِ الْمُسْتَأْجَرَةِ عَلَى الْمُوَاجِرِ لِأَنَّ الْوَاجِبَ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ التَّمَكُّينَ وَ التَّخْلِيَةَ دُونَ الرَّدِّ فَإِنَّ مَنْفَعَةَ قَبْضِهِ سَالِمَةٌ لِلْمُوَاجِرِ مَعْنَى فَلَا يَكُونُ عَلَيْهِ مُؤَنَةُ رَدِّهِ وَ أَجْرَةُ رَدِّ الْعَيْنِ الْمَغْضُوبَةِ عَلَى الْغَاصِبِ لِأَنَّ الْوَاجِبَ عَلَيْهِ الرَّدُّ وَ الْإِعَادَةُ إِلَى يَدِ الْمَالِكِ دَفْعًا لِلضَّرَرِ عَنْهُ فَيَكُونُ مُؤَنَتُهُ عَلَيْهِ. قَالَ وَ إِذَا اسْتَعَارَ دَابَّةً فَرَدَّهَا إِلَى أَصْطَبِلٍ مَالِكِهَا فَهَلَكَتْ لَمْ يَضْمَنْ وَ هَذَا اسْتِحْسَانٌ وَ فِي الْقِيَاسِ يَضْمَنْ لِأَنَّهُ مَا رَدَّهَا إِلَى مَالِكِهَا بَلْ ضَيَعَهَا وَ جَهَّ الْإِسْتِحْسَانُ أَنَّهُ أَتَى بِالتَّسْلِيمِ الْمُتَعَارِفِ لِأَنَّ رَدَّ الْعَوَارِي إِلَى دَارِ الْمَالِكِ مُعْتَادٌ كَالِئِذِ الْبَيْتِ تُعَارَى ثُمَّ تُرَدُّ إِلَى الدَّارِ وَلَوْ رَدَّهَا إِلَى الْمَالِكِ فَالْمَالِكُ يَرُدُّهَا إِلَى الْمَرْبُطِ فَصَحَّ رَدُّهُ وَ إِنْ اسْتَعَارَ عَبْدًا فَرَدَّهُ إِلَى دَارِ الْمَالِكِ وَلَمْ يُسَلِّمْهُ إِلَيْهِ لَمْ يَضْمَنْ لِمَا بَيَّنَّا وَ لَوْ رَدَّ الْمَغْضُوبَ أَوْ الْوَدِيعَةَ إِلَى دَارِ الْمَالِكِ وَلَمْ يُسَلِّمْهُ إِلَيْهِ ضَمِنَ لِأَنَّ الْوَاجِبَ عَلَى الْغَاصِبِ فُسْخُ فِعْلِهِ وَ ذَلِكَ بِالرَّدِّ إِلَى الْمَالِكِ دُونَ غَيْرِهِ وَ الْوَدِيعَةُ لَا يَرْضَى الْمَالِكُ بِرَدِّهَا إِلَى الدَّارِ وَلَا إِلَى يَدِ مَنْ فِي الْعِيَالِ لِأَنَّهُ لَوْ ارْتَضَاهُ لِمَا أَوْدَعَهَا إِيَّاهُ بِخِلَافِ الْعَوَارِي لِأَنَّ فِيهَا عُرْفًا حَتَّى لَوْ كَانَتْ الْعَارِيَةُ عَقْدَ جَوْهَرٍ لَمْ يَرُدَّهَا إِلَّا إِلَى الْمُعِيرِ لِعَدَمِ مَا ذَكَرْنَا مِنَ الْعُرْفِ فِيهِ

توضیح اللغة..... مؤنۃ مشتق، خرچہ۔ تمکین قابودینا، تحلیہ، تنہائی میں چھوڑنا، اصطبل گھوڑا کا استھان، عواری جمع عاریۃ، مربوط جانوروں کے باندھنے کی جگہ، جوہر ہر وہ چیز جس سے مفید چیز نکالی جائے۔

ترجمہ..... اور واپسی کی مزدوری مستعیر کے ذمہ ہے۔ کیونکہ واپس کرنا اس پر واجب ہے اس لئے اس نے اپنی ذاتی منفعت کے لئے قبضہ کیا تھا اور واپسی کا خرچہ ہی اجرت ہے تو یہ اسی پر ہوگی۔ اور کریمہ پر لی گئی چیز واپس کرنے کی مزدوری موجد پر ہے۔ کیونکہ مستاجر پر واجب قابودینا اور تحلیہ کرنا ہے نہ کہ واپس کرنا اس لئے کہ اس کے قبضہ کی منفعت درحقیقت موجد کے لئے سالم ہے تو اس کی واپسی کا خرچہ مستاجر پر نہ ہوگا۔ اور غصب کی ہوئی چیز واپس کرنے کا خرچہ غاصب پر ہے۔ کیونکہ غاصب پر واپس کرنا مالک کے قبضہ میں پہنچانا واجب ہے اس سے ضرر دور کرنے کے لئے تو واپسی کا خرچہ بھی اسی پر ہوگا۔ جب سواری ماگلی لی اور اس کو اس مالک کے اصطبل تک پہنچا دیا اور وہ ہلاک ہوگئی۔ تو ضامن نہ ہوگا اور یہ استھان ہے۔ قیاس میں ضامن ہونا چاہیے۔ کیونکہ اس نے مالک کو واپس نہیں کیا۔ بلکہ ضائع کر دیا۔ وجہ استھان یہ ہے کہ وہ متعارف تسلیم کر چکا۔ کیونکہ عاریتوں کو مالک کے گھر تک پہنچا دینا معتاد ہے جیسے خانہ داری کی چیزیں عاریت لی جاتیں پھر گھر تک پہنچا دی جاتی ہیں اور اگر وہ مالک تک پہنچاتا تو مالک اس کو استھان میں واپس کرتا تو مستعیر کا واپس کرنا صحیح ہوا۔ اور اگر غلام مستعار لے کر مالک کے گھر واپس کیا اور مالک کو سپرد نہیں کیا تو ضامن نہ ہوگا اور اگر مقصوب یا ودیعت کو مالک کے گھر واپس کیا اور مالک کو سپرد نہیں کیا تو ضامن ہوگا۔ کیونکہ غاصب پر اپنا فعل توڑنا واجب ہے اور یہ مالک کو واپس کرنے سے ہوگا۔ اور ودیعت گھر تک واپس کرنے سے مالک راضی نہ ہوگا اور نہ ایسے شخص کو واپس دینے سے جو اس کی عیال میں ہے۔ کیونکہ اگر

قَصْدًا كَمَا قَالَ بَعْضُ الْمَشَائِخِ وَقَالَ بَعْضُهُمْ يَمْلِكُهُ لِأَنَّهُ دُونَ الْإِعَارَةِ وَأَوَّلُوا هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ بِانْتِهَاءِ الْإِعَارَةِ لِانْقِضَاءِ الْمُدَّةِ قَالَ وَمَنْ أَعَارَ أَرْضًا بَيْضَاءَ لِلزَّرَاعَةِ يَكْتُبُ إِنَّكَ أَطَعَمْتَنِي عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَقَالَ لَا يَكْتُبُ إِنَّكَ أَعَرْتَنِي لِأَنَّ لَفْظَةَ الْإِعَارَةِ مَوْضُوعَةٌ لَهُ وَالْكِتَابَةُ بِالْمَوْضُوعِ أَوْلَى كَمَا فِي إِعَارَةِ الدَّارِ وَلَهُ أَنَّ لَفْظَةَ الْإِطْعَامِ أَذِلُّ عَلَى الْمُرَادِ لِأَنَّهَا تَخْتَصُّ بِالزَّرَاعَةِ وَالْإِعَارَةُ يَنْتَظِمُهَا وَغَيْرُهَا كَالْبِنَاءِ وَنَحْوِهِ فَكَانَتِ الْكِتَابَةُ بِهَا أَوْلَى بِخِلَافِ الدَّارِ لِأَنَّهَا لَا تُعَارُ إِلَّا لِلسُّكْنَى وَاللَّهُ أَعْلَمُ بِالصَّوَابِ

ترجمہ..... کسی نے چوپایہ مستعار لیا اور اس کو اپنے غلام یا نوکر کے ہاتھ واپس کیا تو ضامن نہ ہوگا۔ اجر سے مراد وہ ہے جو سالانہ یا ماہانہ نوکری پر ہو۔ کیونکہ وہ امانت ہے تو وہ اس سے حفاظت کر سکتا ہے جو اس کی عیال میں ہے۔ جیسے ودیعت میں ہوتا ہے بخلاف یومیہ اجیر کے کیوں کہ وہ اس کی عیال میں نہیں ہے۔ اسی طرح اگر اس کو مالک کے غلام یا نوکر کے ہاتھ واپس کیا۔ کیونکہ مالک اس سے راضی ہے کیا نہیں دیکھتے کہ اگر وہ مالک کو واپس کے تو مالک اپنے غلام کو دے گا۔ اور کہا گیا ہے کہ یہ اس غلام کی بابت ہے جو چوپایوں کی دیکھ بھال کرتا ہے اور کہا گیا ہے کہ سب میں یہی حکم ہے اور یہی اصح ہے اس لئے کہ مالک اگر اس کو ہمیشہ نہیں دیتا تو کبھی کبھی تو دیتا ہے۔ اور اگر کسی اجنبی کے ہاتھ واپس کیا تو ضامن ہوگا۔ اور مسئلہ اس پر دال ہے کہ مستعیر قصد اودیعت نہیں دے سکتا۔ جیسا کہ بعض مشائخ نے کہا ہے اور بعض نے کہا ہے کہ دے سکتا ہے کیونکہ ودیعت دینا عاریت دینے سے کم ہے اور انہوں نے اس مسئلہ کی تاویل مدت گزرنے سے عاریت ختم ہو جانے کے ساتھ کی ہے۔ جس نے خالی زمین عاریت دی کاشت کے لئے تو لکھے کہ تو نے مجھے کھانے کے لئے دی ہے امام ابو حنیفہؒ کے نزدیک۔ صاحبینؒ فرماتے ہیں کہ یہ لکھے کہ تو نے مجھے عاریت دی ہے کیونکہ لفظ اعارہ اسی کے لئے موضوع ہے اور موضوع کے ساتھ تحریر کرنا بہتر ہے جیسے مکان کے اعارہ میں ہوتا ہے۔ امام ابو حنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ لفظ اطعام مراد پر زیادہ دلالت کرتا ہے کیونکہ یہ مختص بزراعت ہے اور اعارہ اس کو اور اس کے علاوہ عمارت وغیرہ کو شامل ہے پس لفظ مختص کا لکھنا بہتر ہے بخلاف مکان کے۔ کیونکہ وہ رہائش ہی کے لئے عاریت لیا جاتا ہے۔ واللہ اعلم بالصواب۔

تشریح..... قولہ فردہا مع عہدہ..... الخ کسی نے ایک گھوڑا مستعار لیا اور اس کو اپنے غلام یا نوکر کے ہاتھ واپس کیا تو ضامن نہ ہوگا (اور قول امام شافعیؒ کا قیاس یہ ہے کہ ضامن ہو گا جیسے ودیعت میں ہوتا ہے) پھر اجیر سے مراد امام احمدؒ کے نزدیک گھوڑے کا سائیس ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اجیر سے مراد وہ ہے جو سالانہ یا ماہانہ نوکری پر ہو۔ عدم ضمان کی وجہ یہ ہے کہ گھوڑا اس کے پاس امانت ہے تو اس کو اختیار ہے کہ ایسے شخص سے حفاظت کرائے جو اس کی عیال میں ہے جیسے ودیعت میں ہوتا ہے بخلاف اس اجیر کے جو یومیہ نوکری پر ہو کہ وہ اس کی عیال میں ہوتا ہے۔

قولہ وقیل ہذا فی العبد..... الخ بعض مشائخ نے کہا ہے کہ عدم ضمان کا حکم مذکور اس غلام کی بابت ہے جو گھوڑوں کی پرداخت اور دیکھ بھال کرتا ہے یعنی سائیس اور بعض مشائخ کے نزدیک ہر غلام کے بارے میں یہی حکم ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ قول ثانی ہی اصح ہے۔ اس لئے کہ اگر مالک غیر سائیس کو یہ ہمیشہ نہیں دیتا تو کبھی کبھی تو دیتا ہے۔ ہاں اگر کسی اجنبی کے ہاتھ واپس کیا تو ضامن ہوگا کیونکہ اجنبی شخص مالک کا نائب نہیں ہے۔

قولہ ودلت المسائلہ..... الخ اگر مستعیر نے مستعار لیا ہوا گھوڑا کسی اجنبی کے ہاتھ واپس کیا تو ضامن ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ مسئلہ اس پر دال ہے کہ مستعیر کو یہ اختیار نہیں ہے کہ عاریت کی چیز قصد کسی دوسرے کے پاس ودیعت رکھے۔ جیسا کہ مشائخ کی ایک جماعت نے جن میں شیخ ابوالحسن کرخی بھی ہیں یہی فرمایا ہے اور باقلانی نے اسی کو اصح کہا ہے۔ لیکن مشائخ عراق فقید ابواللیث ابوبکر محمد بن الفضل بخاری اور صدر شہید کے والد برہان الائمہ وغیرہم کے نزدیک اس کی بھی اجازت ہے اور امام محمدؒ نے بھی کتاب العاریۃ کے آخر میں اس کی طرف اشارہ کیا ہے۔ ظہیر یہ دوسرا جیبہ اور کافی میں ہے کہ اسی پر فتویٰ ہے۔ وجہ یہ ہے کہ ایداع اعارہ سے کمتر ہے مستعیر کو عاریت دینے کا اختیار ہے تو ودیعت دینے کا

بھی اختیار ہوگا۔ اب ان مشائخ کے نزدیک زیر بحث مسئلہ کی تاویل یہ ہے کہ یہ اس صورت پر محمول ہے جب عاریت کا کوئی وقت مقرر تھا اس کے گزر جانے کی وجہ سے عاریت ختم ہو چکی تھی کہ اب مستعیر کو عاریت دینا اور ودیعت رکھنا کچھ جائز نہیں رہا۔

قوله ومن اعار ارضاً..... الخ۔ اگر کسی نے خالی زمین دوسرے کو کاشت کے لئے عاریت دی تو مستعیر عاریت نامہ میں امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک یوں لکھے انک اطعمتني کہ تو نے مجھے یہ زمین کھانے کے لئے دی ہے۔ صاحبینؒ اور ائمہ ثلاثہ کے نزدیک یوں لکھے گا۔ انک اعرتني کی تو نے مجھے عاریت دی ہے کیونکہ اعرتني مجازی لفظ نہیں بلکہ عاریت کے لئے صریح موضوع ہے اور موضوع لفظ کے ساتھ دستاویز لکھنا بہتر ہے۔ جیسے مکان کے اعارہ میں بالاتفاق یہی لکھا جاتا ہے۔ انک اعرتني یہ نہیں لکھا جاتا۔ انک سکتی اسی طرح کپڑے کے اعارہ میں یہ نہیں لکھتے انک السبتي۔ پس اسی طرح زمین کے اعارہ میں بھی صاف لکھنا چاہئے۔

امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ لفظ اطعام مقصود پر زیادہ دال ہے۔ کیونکہ یہ لفظ زراعت کے ساتھ مختص ہے اور عاریت کا لفظ زراعت وغیرہ سب کو شامل ہے۔ جیسے عمارت بنانا وغیرہ۔ پس جو لفظ زراعت کے ساتھ مختص ہے۔ اسی کا لکھنا بہتر ہے۔ بخلاف مکان کے کہ اس میں اعرتني لکھنا کافی دانی ہے۔ اس لئے کہ مکان رہائش کے علاوہ کسی اور کام کے واسطے عاریت نہیں دیا جاتا۔



کتاب الہبہ

قولہ کتاب..... اس کی وجہ مناسبت ہم عرض کر چکے کہ عاریت میں بلا عوض منافع کی تملیک ہوتی ہے اور ہبہ میں بلا عوض تملیک عین شئی مع منفعت ہوتی ہے۔ فالعاریۃ کالمفرد من الہبہ صاحب توضیح شارح بخاری نے لکھا ہے کہ لفظ ہبہ ہوب رتخ سے ہے بمعنی ہوا کا چلنا۔ مگر یہ بقول علامہ عینی صریح غلط ہے بلکہ ہبہ اصل میں وہب (ض) کا مصدر ہے۔ شروع سے واؤ کو حذف کر کے آخر میں باء تانیث زیادہ کر دی گئی۔ جیسے وعد یعد سے وعدۃ ہے۔ لغت میں ہبہ اس کو کہتے ہیں کہ دوسرے کو ایسی چیز دی جائے جو اس کے لئے نافع ہو مال ہو یا غیر مال۔

قَالَ اللَّهُ تَعَالَى

”فهب لی من لدنک ولیا“

وَقَالَ اللَّهُ تَعَالَى

”یهب لمن یشاء انا ثاویہب لمن یشاء الذکور“

یہ کبھی متعدی باللام ہوتا ہے جیسے وہبۃ للماورکھی بنفسہ جیسے وہبتکہ حکامہ ابو عبید (قاموس) اور کبھی من کے ساتھ

جیسے وہبہ منک احادیث کثیرہ سے یہ استعمال ثابت ہے۔ جیسا کہ وقائق نووی میں ہے۔ فقول المطرزی انہ خطاء والتفتاز فی عبارة الفقهاء ظن شرع میں ہبہ تملیک عین بلا عوض کو کہتے ہیں۔ تملیک عین سے اباحت اور عاریت نکل گئی اور بلا عوض کی قید سے اجارہ اور بیع نکل گئی۔ لیکن یہ تعریف وصیت پر صادق آتی ہے اس لئے ابن کمال نے تملیک حال کی قید اور زیادہ کی ہے ہبہ کرنے والے کو واجب کہتے ہیں۔ نضر بن الحارث کی بہن کا شعر ہے۔

الواہب الالف لایغی بہا بدلاً الالہ ومعروفاً بما اصطنعنا

وہ ایسا ہزار بخش ہے کہ اس کا عوض نہیں چاہتا ہاں جو اس نے خدا کی راہ میں کھانا کھلایا ہے خدا کے ثواب کا اور لوگوں کی عمدہ تعریف کا طالب ہے۔

اور جس کو ہبہ کیا جائے اس کو موهوب لہ اور جو چیز ہبہ کی جائے اس کو موهوب اور موهبہ کہتے ہیں۔ اس کی جمع مواہب ہے۔

قَالَ الشاعِر

اذا قلت عود اعداد کل شمر دل شم من ال فتيان جزل مواہبہ

جب میں نے ان سے کہا کہ امر خیر میں پھر لوٹو۔ تو ان میں ہر جوان طویل القامت عزیز القدر کثیر العطاء رلوٹ پڑتا ہے۔

فائدہ اولی..... عبد اللہ بن جعدہ قیس نے آنحضرت ﷺ کی خدمت میں ایک بکری بطور ہدیہ پیش کی اس کے بعد آ کر کہا: یا رسول اللہ! اس کا بدلہ لیجئے۔ آپ نے کچھ دینے کا حکم فرمایا۔ انہوں نے دوبارہ پھر سہ بارہ کہا۔ زدن تو آپ نے اور بڑھا کر ارشاد فرمایا۔ میں ارادہ کر چکا کہ قرشی یا انصاری یا ثقفی کے علاوہ کسی کا ہبہ نہ لوں۔ اس پر حضرت حسان بن ثابتؓ نے ایک شعر کہا۔

اور خوب کہا۔

ان الہدایا تجارات اللعام وما یغی الکرام لمایہدون من ثمن

فائدہ ثانیہ..... ہبہ صدقہ ہدیہ عطیہ اگرچہ سب قریب المعانی الفاظ ہیں۔ تاہم صدقہ اور ہدیہ بایں معنی دونوں متغایر ہیں کہ جو چیز محتاج کو بغرض تقریب

کتاب الہیۃ..... اشرف الہدایہ جلد- یازدہم
 الی اللہ دی جائے اسے صدقہ کہتے ہیں۔ اور جو چیز کسی کو اسی کے تقرب اور محبت کی غرض سے دی جائے اسے ہدیہ کہتے ہیں۔ اسی لئے حدیث بریرہؓ میں آیا ہے ”ہو علیہا صدقہ ولنا ہدیۃ“ پھر ہبہ کے محاسن سے یہ بات کافی ہے کہ حق تعالیٰ نے اپنی ذات مقدس کو وہاب سے متصف کیا ہے۔

”فَقَالَ” اَنْتَ الْعَزِيزُ الْوَهَّابُ“

ہبہ کی شرعی حیثیت

الْهَبَةُ عَقْدٌ مَشْرُوعٌ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ (تَهَادَوْا تَحَابُّوا)^① وَعَلَى ذَٰلِكَ اِنْعَقَدَ الْاِجْمَاعُ وَتَصَحُّ بِالْاِيجَابِ وَالْقَبُولِ وَالْقَبْضِ اَمَّا الْاِيجَابُ وَالْقَبُولُ فَلِاَنَّهُ عَقْدٌ وَالْعَقْدُ يَنْعَقِدُ بِالْاِيجَابِ وَالْقَبُولِ وَالْقَبْضِ لَا بُدَّ مِنْهُ لِثُبُوتِ الْمِلْكِ وَقَالَ مَالِكٌ يَثْبُتُ الْمِلْكُ فِيهِ قَبْلَ الْقَبْضِ اِعْتِبَارًا بِالْبَيْعِ وَعَلَى هَذَا الْخِلَافِ الصَّدَقَةُ

ترجمہ..... ہبہ ایک مشروع عقد ہے۔ کیونکہ حضور علیہ السلام کا ارشاد ہے کہ باہم ہدیہ دو تا کہ آپس میں محبت ہو۔ اور اسی پر اجماع منعقد ہے اور صحیح ہو جاتا ہے ایجاب و قبول اور قبضہ سے بہر حال ایجاب و قبول سواس لئے کہ وہ عقد ایجاب و قبول سے منعقد ہو جاتا ہے۔ رہا قبضہ سو وہ ثبوت ملک کے لئے ضروری ہے۔ امام مالکؒ فرماتے ہیں کہ ہبہ میں ملک قبضہ سے پہلے ثابت ہو جاتی ہے۔ بیع پر قیاس کرتے ہوئے۔ اور اسی اختلاف پر ہے صدقہ۔

تشریح..... قولہ وتصح..... الخ جب واہب کی طرف سے وہبت منحلّت وغیرہ الفاظ سے ایجاب ہوا اور موہوب لہ کی طرف سے قبول ہو تو یہ ہبہ منعقد ہو جاتا ہے۔ کیونکہ ہبہ بھی ایک طرح کا عقد ہے اور ایجاب و قبول سے منعقد ہو جاتا ہے۔ اور جب موہوب لہ کی طرف سے مجلس میں قبضہ تحقق ہو جائے تو ہبہ تام ہو جاتا ہے کیونکہ ہبہ میں موہوب لہ کے لئے ملک ثابت ہوتی ہے اور ثبوت ملک کے لئے قبضہ کا ہونا ضروری ہے۔ ابراہیم نخعی، سفیان ثوری، حسن بن صالح، امام شافعی، امام احمدؒ اور اکثر فقہاء و تابعین اسی کے قائل ہیں۔ البتہ امام احمدؒ سے ایک روایت یہ بھی ہے کہ ہبہ اگر عین شئی ہو تو قبضہ کے بغیر بھی صحیح ہو جاتا ہے۔ ہاں مکمل و موزوں میں قبضہ کے بغیر صحیح نہیں۔ امام مالکؒ کے نزدیک قبضہ سے پہلے بھی ملک ثابت ہو جاتی ہے۔ ابو ثورؒ، قول قدیم میں امام شافعی اور ابن ابی لیلیٰ بھی اسی کے قائل ہیں۔ یہ حضرات اس کو بیع پر قیاس کرتے ہیں کہ مشتری قبل از قبض بیع کا مالک ہو جاتا ہے۔

تنبیہ..... رکن ہبہ صرف واہب کا ایجاب ہے یا موہوب لہ کا قبول کرنا بھی رکن ہے؟ بقول بعض اس کی بابت حنفیہ کے کلمات مضطرب ہیں۔ شیخ الاسلام خواہر زادہ نے اپنی مبسوط میں کہا ہے کہ ہبہ کا رکن صرف واہب کا ایجاب ہے موہوب لہ کا قبول کرنا رکن نہیں ہے۔ بدائع میں ہے کہ واہب کی طرف سے ایجاب کا ہونا تو رکن ہے۔ رہا موہوب لہ کا قبول کرنا۔ سو یہ رکن نہیں ہے۔ مگر استحضاراً مقتضائے قیاس یہی ہے کہ رکن ہو۔ یہی امام زفرؒ کا قول ہے۔ ان حضرات نے مسئلہ یحییٰ سے استنباط کیا ہے کہ اگر کسی نے ہبہ نہ کرنے کی قسم کھائی اور پھر ہبہ کیا۔ لیکن موہوب لہ نے قبول نہیں کیا تو وہ حادث ہو جاتا ہے اور اگر فروخت نہ کرنے کی قسم کھائے اور پھر فروخت کرے اور مشتری قبول نہ کرے تو حادث نہیں ہوتا۔ اس کے برخلاف تحفہ میں ہے کہ ہبہ کا رکن ایجاب اور قبول ہے۔ اسی طرح کفایہ میں ہے کہ ہبہ کا رکن ایجاب و قبول ہے اس لئے کہ آدمی کی ملک غیر کی طرف مالک کی تسلیم کے بغیر منتقل نہیں ہوتی اور غیر پر ملک کا الزام اس کے قبول کے بغیر نہیں ہوتا۔ کافی میں ایسا ہی ہے۔ اور صاحب نہایہ و صاحب معراج نے بھی اس کی تصریح کی ہے۔ خود صاحب ہدایہ کا قول ”امّا الایجاب والقبول فلا ینعقد بالعقد ینعقد بالایجاب والقبول“ بھی بمنزلہ تصریح کے ہے کہ

① (بخاری (فی الادب المفرد) نسائی (فی الکنی) ابو یعلیٰ (المسند) بیہقی (فی شعب الایمان. ابن عدی (فی الکامل) عن ابی ہریرۃ (حاکم (فی معرفتہ علوم الحدیث) عن ابن عمرو (ابن القاسم (فی التزیغ والتروہب) عن ابن عمرو (طبرانی (فی الاوسط) عن عائشہ (مرسل) عن عطاء بن عبد اللہ ۱۲.

عقد ہر دیگر عقد کی طرح ایجاب و قبول کے بغیر قائم نہیں ہوتا۔ حدیث خالد بن عدی کے الفاظ ”فلیقبلہ“ اور حدیث عائشہ کے الفاظ ”کان رسول اللہ ﷺ یقبل الہدیۃ ویبیت علیہا“ اسی طرح حدیث ابو ہریرہ کے الفاظ ”لو اھدی الی ذراع لقبلت“ اسی پر دل ہیں رہائش کا مسئلہ سو اس سے حجت قائم نہیں ہوتی۔ کیونکہ ایمان کا مدار عرف پر ہے اور عرف میں ایجاب کنندہ کو واجب کہا جاتا ہے۔ اگر موهوب قبول نہ کرے۔ بخلاف بیع کے کہ اس میں بائع اس وقت تک نہیں کہتے جب تک کہ مشتری قبول نہ کرے۔ ولھذا یقال وہب ولم یقبل ولا یقال باع ولم یقبل۔ پھر بعض حضرات نے کہا ہے کہ مذکورہ اضطراب و اختلاف صرف ہبہ کی حقیقت کے بارے میں ہے اس کی بابت کوئی اختلاف نہیں کہ موهوب لے کے لئے اس کے قبول اور قبضہ کیے بغیر ملک ثابت نہیں ہوتی۔ چنانچہ صاحب نہایہ نے صاحب ہدایہ کے قول و تصحیح بالا ایجاب و القبول کے تحت میں کہا ہے۔

ای تصح بالا یجاب وحده فی حق الواهب وبالا یجاب ولا قبول فی حق الموهوب له لَانَّ الہیۃ عقد تبرع فیتتم بالمتمتع فصار هو عندنا بمنزله الاقرار والوصیۃ ولكن لا یملک الموهوب له بالا بالقبول والقبض۔

فائدہ..... ایجاب و قبول کا قول ہونا ضروری نہیں بلکہ معاطاۃ اور وہ افعال جو ایجاب و قبول پر دل ہوں کافی ہیں۔ چنانچہ علامہ ابن عابدین فرماتے ہیں۔ ”السلف بالا یجاب والقبول لا یشرط بل تکفی القرائن الدالۃ علی التملیک“ پس اگر فقیر کو کوئی چیز دی اور اس نے قبضہ کر لیا اور ان میں سے کسی نے کوئی لفظ نہیں بولا تو کافی ہے۔ وجہ یہ ہے کہ حضور ﷺ نے نفس نفیس ہدیہ عنایت فرماتے۔ آپ کی خدمت میں ہدایا پیش ہوئے اور آپ تقسیم کر دیتے۔ اسی طرح آپ کے اصحاب بھی ایسا ہی کرتے تھے لیکن کسی سے نہ لفظی ایجاب و قبول منقول ہے نہ اس کا حکم مروی ہے نہ کسی نے اس کی تعلیم دی ہے۔

احناف کی دلیل

وَلَنَا قَوْلُهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ لَا يَجُوزُ الْهَبَةُ إِلَّا مَقْبُوضَةً وَالْمُرَادُ نَفَى الْمِلْكِ لِأَنَّ الْجَوَازَ بَدْوْنِهِ ثَابِتٌ وَلِأَنَّهُ عَقْدٌ تَبَرُّعٌ وَفِي اثْبَاتِ الْمِلْكِ قَبْلَ الْقَبْضِ الزَّامُ الْمُتَبَرُّعُ شَيْئًا لَمْ يَتَبَرَّعَ بِهِ وَهُوَ التَّسْلِيمُ فَلَا يَصِحُّ بِخِلَافِ الْوَصِيَّةِ لِأَنَّ أَوَانَ ثُبُوتِ الْمِلْكِ فِيهَا بَعْدَ الْمَوْتِ وَلَا الزَّامُ عَلَى الْمُتَبَرِّعِ لِعَدَمِ أَهْلِيَّةِ الزُّرُومِ وَحَقُّ الْوَارِثِ مُتَأَخِّرٌ عَنِ الْوَصِيَّةِ فَلَمْ يَمْلِكْهَا

ترجمہ..... ہماری دلیل حضور علیہ السلام کا ارشاد ہے کہ ہبہ جائز نہیں مگر مقبوض ہو کر اور مراد ملک کی نفی ہے کیونکہ جواز تو اس کے بغیر ہی ثابت ہے اور اس لئے کہ ہبہ ایک عقد تبرع ہے۔ اور قبضہ سے پہلے ملک ثابت کرنے میں احسان کنندہ پر ایسی چیز لازم کرنا ہے۔ جس کا اس نے احسان نہیں کیا اور وہ سپرد کرنا ہے۔ پس یہ صحیح نہ ہوگا۔ بخلاف وصیت کے۔ کیونکہ اس میں ثبوت ملک کا وقت موت کے بعد ہے اور وارث کا حق وصیت سے مؤخر ہے تو وارث مال وصیت کا مالک نہیں ہوا۔

تشریح..... قولہ ولنا قولہ..... الخ ہماری دلیل یہ ارشاد ہے ”لَا يَجُوزُ الْهَبَةُ حَتَّى يَقْبُضَ“ اس سے مراد یہی ہے کہ ہبہ کی ملکیت ثابت نہ ہوگی۔ کیونکہ جواز ہبہ تو بلا قبضہ بھی ثابت ہے۔ مگر یہ حدیث غریب ہے۔ حافظ عبدالرزاق نے یہ ابراہیم نخعی کا قول روایت کیا ہے۔ اس سلسلہ میں بہتر استدلال حدیث عائشہ سے ہے۔ جس کی تخریج امام محمد دہلوی نے شرح آثار میں حافظ بیہقی نے سنن اور امام مالک نے مؤطا میں حضرت عائشہ سے کی ہے۔

قَالَتْ : اَنَا اَبَا بَكْرٍ الصَّدِيقُ كَانَ تَحْلَاهَا جَادَةٌ عَشْرِينَ وَسَقَامَنَ مَالَهُ بِالْغَايَةِ فَلَمَّا حَضَرَ تَهَ الْوَفَاةَ قَالَ :

وَلِلّٰهِ يَا بَنِيَّةُ : مَا مِنْ النَّاسِ أَحَبَّ إِلَى غَنَى بَعْدَى مِنْكَ وَلَا أَعْزَى عَلَى فَقْرٍ بَعْدَى مِنْكَ وَأَنَّى كُنْتَ لِحِلْمِكَ حَادٍ عَشْرِينَ وَسَقَا فَلَوْ كُنْتَ جَدِّ دِيَّتَهُ وَاحْتِزَيْتَهُ كَانَ لَكَ وَأَمَّا هُوَ الْيَوْمَ مَالٌ وَارِثٌ وَأَمَّا هُمَا الْحَوَالِيُّ وَاخْتَنَاكَ فَاقْتَسِمُوهُ عَلَى كِتَابِ اللَّهِ .“

حضرت عائشہؓ فرماتی ہیں کہ حضرت ابو بکر صدیقؓ نے مقام غابہ کے اپنے باغ میں سے ان کو کھجور کے درخت بہہ کئے تھے جس میں سے بیس و سق کھجور نکلتی تھی۔ جب آپؐ کی وفات کا وقت قریب آیا تو آپؐ نے فرمایا۔ بیٹی! کوئی نہیں جس کا مالدار بننا مجھے اپنے بعد پسند ہو تجھ سے زیادہ اور کسی کا مفلس رہنا مجھے اپنے بعد ناپسند ہے تجھ سے زیادہ۔ میں نے تجھے بیس و سق کھجور کے درخت بہہ کئے تھے۔ اگر تو ان درختوں سے کھجور کا قتی اور ان پر قبضہ کر لیتی تو وہ تیرا مال ہو جاتا۔ اب وہ سب وارثوں کا مال ہے۔ اور وہ وارث تیرے دو بھائی ۲۲ دو بہنیں ہیں تو اس کو کتاب اللہ کے موافق بانٹ لینا اھ۔

اس میں خط کشیدہ الفاظ سے بخوبی واضح ہے کہ بہہ میں موہوب لہ کا قبضہ کرنا ضروری ہے۔ قبضہ کے بغیر اس کی ملک ثابت نہیں ہوتی۔
قوله و لَانَّهُ عَقْدُ تَبَرُع یہ قبضہ شرط ہونے کی دلیل ہے کہ بہہ تو ایک احسان کا معاملہ ہے اب اگر قبضہ سے پہلے موہوب لہ کے لئے ملک ثابت کی جائے تو واہب پر لازم ہوگا کہ فوراً موہوب شئی اس کے سپرد کرے۔ حالانکہ اس نے اس کا التزام نہیں کیا۔ پس واہب پر ایک بات لازم کی گئی جس کا اس نے التزام نہیں کیا اور یہ موضوع تبرعات کے خلاف ہے (بخلاف معاوضات کے) کافی اور بعض شروح میں ایسا ہی مذکور ہے۔
سوال جب واہب نے چیز بہہ کر دی تو اس نے تسلیم کا بھی التزام کر لیا جیسے کوئی نفل شروع کر دے تو اس پر اس کا اتمام لازم ہوتا ہے پس تسلیم اس کے التزام ہی سے لازم ہوئی۔

جواب بین شئی میں مالک کا حق ملک یہ بھی ہے۔ کیونکہ ملک یہ بھی مقصود ہے۔ یہاں تک کہ غاصب جیسے اصل شئی کے غصب سے ضامن ہوتا ہے ایسے ہی قبضہ کے غصب سے بھی ضامن ہوتا ہے۔ چنانچہ دیکھ لو اگر کوئی مدبر غلام غصب کرے تو وہ ضامن ہوتا ہے۔ حالانکہ ان میں سے کسی ایک کے التزام سے دوسرے کا التزام کرنا لازم نہیں آتا۔ بخلاف نفل شروع کرنے کے کہ جو حصہ ادا کر چکا اس کی صیانت و حفاظت واجب ہے و ذالک بالاطمات۔

قوله بخلاف الوصیته الخ امام مالکؒ نے بہہ کو عدم اشتراط قبض میں وصیت پر بھی قیاس کیا ہے کہ وصیت میں قبضہ کے بغیر ملک ثابت ہو جاتی ہے۔ صاحب ہدایہ اس کا جواب دے رہے ہیں۔ کہ ان دونوں میں فرق ہے اور وہ یہ کہ وصیت میں ملک کا ثبوت موت موسیٰ کے بعد ہوتا ہے تو اس میں تبرع پر کوئی الزام نہیں۔ کیونکہ بوجہ موت اس میں یہ لیاقت ہی نہیں رہی۔

قوله و حق الوارث الخ سوال کا جواب ہے۔ سوال یہ ہے کہ موت کی وجہ سے موسیٰ میں کسی شئی کے لزوم کی اہلیت نہیں رہی تو ٹھیک ہے۔ لیکن موسیٰ کی ملک میں وارث اس کا قائم ہے تو موسیٰ لہ عقد تبرع ہے۔

جواب کا حاصل یہ ہے وارث کا حق وصیت سے مؤخر ہے تو وہ مال وصیت میں موسیٰ کا خلیفہ نہ ہوا۔ فلا معتبر بتسلّمہ لَانَّهُ لَمْ يَلْكُهَا وَلَا قَامَ مَقَامَ الْمَالِكِ فِيهَا۔

موہوب لہ نے مجلس میں واہب کی اجازت کے بغیر قبضہ کیا تو استحنا جائز ہے

اور اگر بعد الاfterاق قبضہ کیا تو جائز نہیں ہے مگر واہب کی اجازت سے

فَإِنْ قَبَضَهَا الْمَوْحُودُ لَهُ فِي الْمَجْلِسِ بِغَيْرِ أَمْرِ الْوَاهِبِ جَازٌ اسْتِحْسَانًا وَإِنْ قَبَضَ بَعْدَ الْاِفْتِرَاقِ لَمْ يَجُزْ

إِلَّا أَنْ يَأْذَنَ لَهُ الْوَاهِبُ فِي الْقَبْضِ وَالْقِيَاسِ أَنْ لَا يَجُوزَ فِي الْوَجْهَيْنِ وَهُوَ قَوْلُ الشَّافِعِيِّ: لِأَنَّ الْقَبْضَ تَصَرُّفٌ فِي مِلْكٍ الْوَاهِبِ إِذْ مَلَكَهُ قَبْلَ الْقَبْضِ بَاقٍ فَلَا يَصِحُّ بَدْءُ إِذْنِهِ وَلَنَا أَنَّ الْقَبْضَ بِمَنْزِلَةِ الْقَبُولِ فِي الْهَبَةِ مِنْ حَيْثُ أَنَّهُ يَتَوَقَّفُ عَلَيْهِ ثُبُوتُ حُكْمِهِ وَهُوَ الْمِلْكُ وَالْمَقْصُودُ مِنْهُ اثْبَاتُ الْمِلْكِ فَيَكُونُ الْإِيجَابُ مِنْهُ تَسْلِيطًا لَهُ عَلَى الْقَبْضِ بِخِلَافِ مَا إِذَا قَبِضَ بَعْدَ الْإِفْتِرَاقِ لِأَنَّا إِنَّمَا اثْبَتْنَا التَّسْلِيطَ فِيهِ الْحَاقًّا لَهُ بِالْقَبُولِ وَالْقَبُولُ يَتَقَبَّلُ بِالْمَجْلِسِ فَكَذَا مَا يَلْحَقُ بِهِ بِخِلَافِ مَا إِذَا نَهَاهُ عَنِ الْقَبْضِ فِي الْمَجْلِسِ لِأَنَّ الدَّلَالَهَ لَا تَعْمَلُ فِي مُقَابَلَةِ الصَّرِيحِ

ترجمہ..... پس اگر قبضہ کیا موہوب لہ نے مجلس ہی میں واہب کی اجازت کے بغیر تو جائز ہے استحساناً اور اگر قبضہ کیا علیحدہ ہونے کے بعد تو جائز نہیں مگر یہ کہ اجازت دے دی ہو اس کو واہب نے قبضہ کرنے کی۔ اور قیاس یہ ہے کہ جائز نہ ہو دونوں صورتوں میں اور یہی قول ہے امام شافعی کا کیونکہ قبضہ کرنا واہب کی ملک میں تصرف ہے۔ اس لئے کہ قبضہ سے پہلے اس کی ملک باقی ہے تو اس کی اجازت کے بغیر صحیح نہ ہوگا۔ ہماری دلیل یہ کہ بہہ میں قبضہ بمنزلہ قبول کے ہے بایں حیثیت کہ بہہ کا حکم یعنی ملک اس پر موقوف ہے اور اس سے مقصود بھی ملک ثابت کرنا ہے تو اس کی طرف سے ایجاب کرنا قبضہ پر مسلط کرنا ہوا۔ بخلاف اس کے جب علیحدہ ہونے کے بعد قبضہ کیا۔ کیونکہ بہہ میں جو قبضہ پر مسلط کرنا ہم نے ثابت کیا ہے وہ قبضہ کو قبول کے ساتھ لاحق کرتے ہوئے کیا ہے اور قبول کرنا مجلس کے ساتھ مقید ہے تو اس کے ساتھ لاحق کیا گیا ہے بخلاف اس کے جب واہب نے اس کو مجلس سے منع کر دیا ہو۔ کیونکہ دلالت صریح کے مقابلہ میں کارگر نہیں ہوتی۔

تشریح..... قوله فان قبضه الموہوب لہ..... الخ اگر موہوب لہ نے عقد بہہ کی مجلس میں مال موہوب پر حکم واہب کے بغیر قبضہ کر لیا تو استحساناً جائز ہے اور اگر مجلس بہہ سے جدا ہونے کے بعد قبضہ کیا تو جائز نہیں مگر اس وقت جب کہ واہب اس کو اجازت دے دے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مقتضائے قیاس یہی ہے کہ دونوں صورتوں میں جائز نہ ہو یعنی واہب کی اجازت کے بغیر جو قبضہ اس نے کیا ہے وہ مجلس عقد میں ہو یا مجلس سے جدا ہونے کے بعد ہو بہر دو صورت جائز نہیں ہونا چاہیے۔ امام شافعی اسی کے قائل ہیں اور دلیل یہ ہے کہ شفی موہوب پر قبضہ کرنا ملک واہب میں تصرف ہے اس سے کہ قبضہ سے پہلے واہب کی ملک بالاتفاق باقی ہے بدلیل آنکہ اگر وہ بیع وعتاق وغیرہ کا کوئی تصرف کرے تو اس کا تصرف صحیح ہے اور جب واہب کی ملک باقی ہے تو اس کی اجازت کے بغیر قبضہ کرنا صحیح نہ ہوگا۔ کیونکہ ملک غیر میں مالک کی اجازت کے بغیر تصرف کرنا صحیح نہیں ہوتا لیکن اس پر یہ کہنے کی گنجائش ہے کہ اجازت دو طرح کی ہوتی ہے ایک صراحتہ جو یہاں نہیں پائی گئی اور ایک دلالتہ جو یہاں موجود ہے اس لئے کہ جب واہب نے اس کو قبضہ کرنے سے نہیں روکا تو یہ دلالتہ اجازت ہے۔ تو یہ کافی ہونی چاہئے؟

قوله ولنا ان القبض..... الخ ہماری دلیل یہ ہے کہ جیسے بیع میں قبول ہوتا ہے اسی کے مانند بہہ میں قبضہ ہوتا ہے۔ بایں حیثیت کہ بہہ کا حکم یعنی ملک کا ثبوت قبضہ پر موقوف ہے۔ حالانکہ بہہ سے واہب کا مقصد یہی ہے کہ موہوب لہ کی ملکیت ثابت کرے۔ پس واہب کی طرف سے ایجاب گویا قبضہ پر مسلط کرنا ہوا۔ تاکہ اس کا مقصود حاصل ہو۔ فكان اذناً دلالتہ۔

تنبیہ..... اس موقع پر کچھ لوگوں نے چند اعتراضات کئے ہیں۔ اول یہ کہ صاحب غایۃ البیان نے کہا ہے کہ یہاں صاحب ہدایہ کو ”ولنا“ کے بجائے وجہ الاتحسان کہنا چاہئے۔ کیونکہ موصوف نے سابق میں قیاس اور استحسان ہی ذکر کیا ہے اور متن میں مقابل کا قول مذکور نہیں ہے۔ بقول علامہ یعنی جواب یہ ہے کہ جو مقتضائے قیاس ہے وہ چونکہ امام شافعی کا قول ہے اور جو وجہ استحسان ہے وہ ہمارا قول ہے تو اس لحاظ سے ولنا کہنا مناسب ہے۔ وان لم یصریح بذکر الشافعی دوسرا اعتراض دلیل مذکور پر ہے کہ اگر بہہ میں قبضہ ایسا ہی ہوتا جیسے بیع میں قبول ہوتا ہے۔ تو مجلس سے جدا

کتاب الہیۃ ۲۳۲ اشرف الہدایہ جلد - یازدہم
ہونے کے بعد واہب کا موہوب لہ کو قبضہ کر لینے کا حکم کرنا صحیح نہ ہوتا۔ جیسے بیع کی صورت میں مجلس سے جدا ہونے کے بعد بائع کا مشتری کو قبول کر لینے کا حکم صحیح نہیں ہوتا۔

جواب یہ ہے کہ بائع کی جانب سے ایجاب کا ہونا شرط عقد ہے جو ماوراء مجلس پر موقوف نہیں۔ یہی وجہ ہے کہ اگر کسی نے فروخت نہ کرنے کی قسم کھائی پھر فروخت کر دیا اور مشتری نے قبول نہیں کیا تو بائع حائل نہیں ہوتا۔ رہا واہب کی طرف سے ایجاب سو وہ عقد تام ہے۔ کیونکہ وہ ایک تبرع ہے جو صرف تبرع سے تام ہو جاتا ہے۔ بدلیل آنکہ اگر کسی نے بیہ نہ کرنے کی قسم کھائی پھر بیہ کر دیا۔ اور موہوب لہ نے قبول نہیں کیا تو وہ حائل ہو جائے گا۔ البتہ موہوب لہ کے حق میں تام نہیں ہوتا مگر قبضہ کے ساتھ پس جب ایجاب و قبول پایا جائے تو وہ ماوراء مجلس پر موقوف ہو سکتا ہے تاکہ اسکی شرط یعنی قبضہ پایا جائے۔ فیصحح الامر بالقبض و قبضہ بعد المجلس، یہ سوال و جواب عام شروح میں مذکور ہیں جن کو صاحب نہایہ اور صاحب معراج نے مختلفات کی طرف منسوب کیا ہے۔

پھر اس جواب پر سعدی چلپی نے ۲ درو طریق سے اعتراض کیا ہے اول یہ کہ اگر جواب مذکور صحیح ہو تو مجلس کے بعد واہب کے حکم سے قبول کرنا چاہیئے۔ حالانکہ یہ باطل ہے۔ دوم یہ کہ یہ کلام اس کے منقض ہے جو صاحب ہدایہ پہلے کہ چکے۔ انہ عقد و العقد ینعقد بالایجاب والقبول۔ صاحب نتائج کہتے ہیں کہ پہلے اعتراض کا جواب یہ ہے کہ اگر کوئی شخص یہ کہے کہ میں نے تجھے یہ چیز بیہ کر دی اور موہوب لہ قبول کے بغیر اس پر قبضہ کر لے تو یہ صحیح ہے جس کی تصریح تبیین الحقائق میں موجود ہے اور یہ ذخیرہ میں بھی مذکور ہے۔ پس عقد بیہ بلا قبول صحیح ہے تو واہب کے حکم سے مجلس کے بعد قبول کرنے کی صورت میں تو بطریق اولیٰ صحیح ہوگا (فبطلان الثالی ممنوع)۔

دوسرے اعتراض کا جواب یہ ہے کہ سابق میں بدائع کے حوالہ سے گزر چکا کہ بیہ کا رکن ایجاب واہب ہے۔ رہا موہوب لہ کی طرف سے قبول کا ہونا سو یہ استحسانا رکن نہیں ہے اور قیاسا رکن ہے۔ پس مذکورہ جواب کا مدار استحسان پر ہے اور صاحب ہدایہ کے کلام مذکور کا مدار قیاس پر ہے۔ فلا تنقض بینہما۔

قوله بمنزله اقبول فی الہیۃ الخ علامہ کا کی علامہ بدر الدین عینی اور صاحب نہایہ وغیرہ شراح نے کہا ہے کہ لفظ فی الہیۃ القبض سے متعلق ہے نہ کہ ”القبول“ سے پس معنی یہ ہیں۔

ان القبض فی الہیۃ بمنزلة القبول فی البیع من حیث ان الحکم وهو الملك يتوقف علیہ فی الہیۃ
كما يتوقف علی القبول فی البیع۔

یعنی بیہ میں قبضہ ایسے ہی ہے۔ جیسے بیع میں قبول بایں معنی کے بیہ میں اس کا حکم یعنی ملک قبضہ پر موقوف ہے جیسے بیع میں اس کا حکم قبول کرنے پر موقوف ہوتا ہے۔

مبسوط میں اس معنی کی تصریح ہے قوله والمقبض منه الخ یعنی عقد بیہ سے واہب کا مقصد یہی ہے کہ موہوب لہ کے لئے ملک ثابت کرے اور جب اسکا مقصد یہی ہے تو اسکی طرف سے ایجاب کا ہونا قبضہ کرنے پر مسلط کرنا ہوا۔ پس یہ دلالت اجازت ہوگئی۔

اعتراض اس پر اعتراض ہوتا ہے کہ عقد بیع سے بائع کا مقصد بھی یہی ہوتا ہے کہ مشتری کے لئے ملک ثابت ہو اس کے باوجود بیع میں جب ایجاب و قبول ہو جائے۔ اور بیع سامنے موجود ہو تو بائع کے ایجاب کو قبضہ پر مسلط کرنا نہیں ٹھہرایا جاتا۔ یہاں تک کہ اگر مشتری دام دینے سے پہلے بائع کی اجازت کے بغیر بیع پر قبضہ کر لے تو بائع اس سے واپس لے کر روک سکتا ہے۔ تا آنکہ دام وصول کرے۔

جواب یہ ہے کہ عقد بیع سے بائع کا مقصد جو معترض نے بیان کیا ہے۔ اول تو یہ تسلیم نہیں۔ کیونکہ بائع کا مقصد تو صرف تحصیل ثمن ہے۔ رہا

مشرقی کے لئے ملک کا ثابت ہونا سو وہ ایک ضمنی امر ہے جس کا کوئی اعتبار نہیں کیا جائے گا۔ اور اگر بائع کا مقصد وہی تسلیم کر لیں۔ جو معترض نے ذکر کیا ہے۔ یعنی مشتری کے لئے ملک ثابت کرنا سو یہ مقصد تو قبضہ پر موقوف ہوئے بغیر صرف مشتری کے قبول کرنے سے ہی حاصل ہو چکا۔ کیونکہ ملک مشتری کے ثبوت کے لئے قبضہ شرط ہے۔ لہذا بائع کے ایجاب کو تسلیط قرار دینے کی کوئی ضرورت نہیں رہتی۔ بخلاف بیہ کے کہ اس میں موہوب لہ کے لئے ملک کا ثبوت قبضہ ہونے کے ساتھ مشروط ہے۔

قولہ بخلاف ما اذا قبض الخ بخلاف اس صورت کے جب موہوب لہ نے مجلس سے جدا ہونے کے بعد قبضہ کیا کہ یہ جائز نہیں بلکہ اس کے لئے صریح اجازت کا ہونا شرط ہے۔

اس لئے کہ بیہ میں جو قبضہ پر مسلط کرنا ثابت کیا گیا ہے وہ قبضہ کو قبول بیع کے ساتھ لاحق کرنے کے طور پر کیا گیا ہے اور قبول بیع کا جواز مجلس تک محدود ہے تو جو چیز قبول کے ساتھ ملحق کی گئی ہے یعنی بیہ کا قبضہ وہ بھی مجلس تک محدود رہے گا۔ پس جیسے بیع کی مجلس میں قبول کرنے سے ملک ثابت ہو جاتی ہے ایسے ہی بیہ میں بھی قبضہ سے ملک ثابت ہو جائے گی اور جیسے قبول بیع کا اختیار صرف مجلس بیع تک ہوتا ہے ایسے ہی بیہ کے قبضہ کا اختیار بھی مجلس بیہ تک رہے گا۔ مجلس سے جدا ہونے کے بعد اس کا اختیار نہ ہوگا۔

قولہ بخلاف ما اذا نھاہ الخ اس کا عطف ”بخلاف ما اذا قبض بعد الافتراق“ پر ہے لہذا حرف واؤ کے ساتھ ”وبخلاف ما اذا نھاہ“ کہنا چاہیے۔ پھر یہ ایک سوالیہ مقدر کا جواب ہے۔ سوال یہ ہے کہ تقریر مذکور کے موہوب لہ کو قبضہ کرنے سے منع کر دے۔ تب بھی قبضہ جائز ہونا چاہئے۔ کیونکہ تسلیط مذکور تو یہاں بھی موجود ہے۔ حالانکہ اس صورت میں قبضہ جائز نہیں۔

جواب کا حاصل یہ ہے کہ موہوب لہ کے قبضہ کو قبول کے ساتھ لاحق کرنا بطریق دلالت ہے۔ یعنی واہب کے نفل سے یہ دلیل نکلتی ہے کہ اس نے قبضہ کی اجازت دی ہے اور جب اس نے صراحتہً منع کر دیا تو دلالت بے اثر ہو گئی۔ کیونکہ صریح کے مقابلہ میں دلالت کا گز نہیں ہوتی۔

کن الفاظ سے بیہ درست ہوتا ہے

قَالَ وَيَنْعَقِدُ الْهَبَةُ بِقَوْلِهِ وَهَبْتُ وَنَحَلْتُ وَأَعْطَيْتُ لِأَنَّ الْأَوَّلَ صَرِيحٌ فِيهِ وَالثَّانِي مُسْتَعْمَلٌ فِيهِ قَالَ عَلَيْهِ السَّلَامُ أَكُلْ أَوْ لَا ذَاكَ نَحَلْتُ مِثْلَ هَذَا وَكَذَا الثَّالِثُ يُقَالُ أَعْطَاكَ اللَّهُ وَوَهَبَكَ اللَّهُ بِمَعْنَى وَاحِدٍ وَكَذَا يَنْعَقِدُ بِقَوْلِهِ أَطْعَمْتُكَ هَذَا الطَّعَامَ وَجَعَلْتُ هَذَا الثُّوبَ لَكَ وَأَعْمَرْتُكَ هَذَا الشَّيْءَ وَحَمَلْتُكَ عَلَى هَذِهِ الدَّابَّةِ إِذَا نَوَى بِالْحَمْلِ الْهَبَةُ أَمَّا الْأَوَّلُ فَلَانِ الْإِطْعَامُ إِذَا أُضِيفَ إِلَى مَا يُطْعَمُ عَلَيْهِ يُرَادُ بِهِ تَمْلِيكَ الْعَيْنِ بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ أَطْعَمْتُكَ هَذِهِ الْأَرْضَ حَيْثُ يَكُونُ عَارِيَةً لِأَنَّ عَيْنَهَا لَا يُطْعَمُ فَيَكُونُ الْمُرَادُ أَكُلَ غَلَّتْهَا وَأَمَّا الثَّانِي فَلَانِ حَرْفُ اللَّامِ لِلتَّمْلِيكِ وَأَمَّا الثَّالِثُ فَلِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ (فَمَنْ أَعْمَرَ عُمَرَى فَهِيَ لِلْمُعْمَرِ لَهُ وَلِوَرَثَتِهِ مِنْ بَعْدِهِ) وَكَذَا إِذَا قَالَ جَعَلْتُ هَذِهِ الدَّارَ لَكَ عُمَرَى لِمَا قُلْنَا وَأَمَّا الرَّابِعُ فَلَانِ الْحَمْلُ هُوَ الْإِرْكَابُ حَقِيقَةً فَيَكُونُ عَارِيَةً لَكِنَّهُ يَحْتَمِلُ الْهَبَةَ يُقَالُ حَمَلَ الْأَمِيرُ فَلَانًا عَلَى فَرَسٍ وَيُرَادُ بِهِ التَّمْلِيكَ فَيَحْمِلُ عَلَيْهِ عِنْدَ نِيَّتِهِ

ترجمہ اور منعقد ہو جاتا ہے بیہ یہ کہنے سے کہ میں نے بیہ کر دیا دے دیا عطا کیا کیونکہ پہلا لفظ تو اس میں صریح ہے اور دوسرا مستعمل ہے۔ حضور علیہ السلام نے ارشاد فرمایا۔ کیا تو نے اپنی ہر اولاد کو اس کے مثل دیا ہے اور ایسے ہی تیسرا لفظ ہے۔ چنانچہ کہا جاتا ہے اعطاک اللہ اور وہبک

كتاب الهبة ۲۴۲ اشرف الہدیہ جلد - یازدہم
 اللہ ایک ہی معنی میں اور ایسے ہی منعقد ہو جاتا ہے۔ یہ کہنے سے کہ کھلایا میں نے تجھے یہ کھانا یہ کپڑا میں نے تیرا ہی کر دیا۔ عمر بھر کے لئے یہ چیز تجھے دے دی۔ اس سواری پر تجھے سوار کر دیا۔ جب کہ نیت کی ہو سوار کرنے سے بہہ کی۔ بہر حال اول سو اس لئے کہ جب اطعام کی اضافت اس چیز کی طرف کی جائے جو بعینہ کھائی جاتی ہے تو اس سے تملیک عین مراد ہوتی ہے بخلاف اس کے جب کہا کہ میں نے تجھے یہ زمین کھلا دی کہ یہ عاریت ہو گی۔ کیونکہ زمین کھائی جاتی تو اس کی پیداوار کھانا مراد ہوگا۔ رہا دوسرا لفظ سو اس لئے کہ حرف لام برائے تملیک ہے۔ اور تیسرا لفظ حضور علیہ السلام کے ارشاد کی وجہ سے کہ جس نے عمری دیا تو وہ معمر لہ لئے ہے اور اس کے بعد اس کے ورثہ کے لئے ہے ایسے ہی جب یہ کہا میں نے یہ گھر تیرے لئے عمری کر دیا۔ بہر حال چوتھا لفظ سو اس لئے کہ حمل سوار کرنا ہے۔ لغت تو یہ عاریت ہوگا۔ لیکن یہ بہہ کو بھی محتمل ہے۔ کہا جاتا ہے کہ امیر نے فلاں کو گھوڑے پر اٹھایا اور اس سے تملیک مراد ہوتی ہے تو نیت کے وقت اسی پر محمول کیا جائے گا۔

تشریح قوله وينعقد الهبة الخ جن الفاظ سے بہہ منعقد ہو جاتا ہے۔ وہ یہ ہیں۔ وہبت، نحلت، اعطيت ان میں پہلا لفظ یعنی وہبت تو بہہ کے معنی میں صریح ہے۔ اور دوسرا لفظ یعنی نحلت اسی معنی میں مجازاً مستعمل ہے۔ چنانچہ ارشاد نبوی میں ہے۔ ”اکل اولادک نحلت“۔ قوله اکل اولادک الخ اس حدیث کی تحریر حکمہ سنہ نے حضرت نعمان بن بشیر سے بالفاظ مختلفہ کی ہے۔ صحیح بخاری کے الفاظ یہ ہیں
 ”عن النعمان بن بشیر ان اباه اتى به رسول ﷺ فقال : انى نحلت ابني هذا غلاما فقال : اكل ولدك نحلت مثله ؟ قال : لا قال : فارجه“

حضرت نعمان بن بشیر سے روایت ہے کہ ان کے والد انہیں لے کر حضور ﷺ کی خدمت حاضر ہوئے اور عرض کیا۔ میں نے اپنے اس بیٹے کو غلام دے دیا ہے۔ آپ نے فرمایا کیا تم نے اپنے ہر بیٹے کو ایسا ہی دیا ہے؟ انہوں نے عرض کیا۔ نہیں۔ تو آپ نے فرمایا۔ اسے واپس لے لو۔

قوله فلان الاطعام اذا ضيف الخ لفظ اطعمتك هذا الطعام سے انعقاد بہہ کی وجہ یہ ہے کہ اطعام کی نسبت جب ایسی چیز کی طرف ہو جو خود کھائی جاتی ہے۔ جیسے اناج، گہو، خرما، روٹی وغیرہ تو اس سے عین شئی کی تملیک مراد ہوتی ہے۔ پس مطلب یہ ہوا کہ میں نے تجھے اس چیز کا مالک کر دیا اور اسی کو بہہ کہتے ہیں اس کے خلاف اگر ایسی چیز کی طرف نسبت موجود ہو جو خود نہیں کھائی جاتی۔ جیسے زمین تو اس صورت میں اطعام کے معنی عاریت کے ہوں گے۔ اور مطلب یہ ہوگا کہ میں نے تجھے یہ زمین اس لئے دی کہ تو اس کو کاشت کر کے غلہ حاصل کرے اور وہ تیرے کام آئے۔

اس پر شیخ انزاری نے غایۃ البیان میں یہ اعتراض کیا ہے کہ صاحب ہدایہ کی یہ تقریر محل نظر ہے۔ اس واسطے کہ اس تقریر کے بموجب آیت کفارہ ”اطعام عشرة مساکین“ میں اطعام سے مراد تملیک ہوگی۔ نہ کہ اباحت جیسا کہ دوسروں کا قول ہے۔ اس لئے کہ اطعام سے مراد اطعام طعام ہے۔ اور اطعام خود کھانا ہے۔

جواب یہ ہے کہ اضافت الی ما یطعم عنینہ سے صاحب ہدایہ کی مراد یہ ہے کہ ایسی چیز ذکر کرے جو بعینہ کھائی جاتی ہے اور اس کو اطعام کا مفعول ثانی بنائے جیسا کہ فقہاء نے اس کا بھی ضابطہ بیان کیا ہے کہ جب مفعول ثانی مذکور ہو تو تملیک کے لئے ہوگا۔ ورنہ اباحت کے لئے ہوگا۔ اور آیت میں ایسا نہیں ہے۔ اس لئے اس میں لفظ اطعام اپنی اصل وضع پر باقی رہا یعنی اباحت پر۔

قوله واما الثالث الخ تیسرے لفظ یعنی اعمرتک هذا الشئ کہنے سے بھی بہہ منعقد ہو جائے گا۔ اس لئے کہ حدیث ”فمن عمر عمری فہی للمعمر لہ میں جب یہ عمری معمر لہ کے واسطے قرار دیا تو مثل لفظ دوم کے معنی ہو گئے کہ اس کی ملک کر دی اور یہی بہہ ہے۔ اسی طرح اگر اس نے یہ کہا جعلت هذا الدار لك عمری تب بھی بدلیل مذکور بالا بہہ ہوگا۔

قوله فمن اعمر اس حدیث کی تخریج امام بخاری کے علاوہ ائمہ خمسہ نے حضرت جابر سے کی ہے۔

”قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : مَنْ أَعْمَرَ جَلَاعِمْرِي لَهُ وَلَعَقْبُهُ فَقَدْ قَطَعَ قَوْلَهُ حَقَّهُ فِيهَا وَهُيَ لِمَنْ أَعْمَرُوْهُ لَعَقْبُهُ“۔

آنحضرت ﷺ نے ارشاد فرمایا۔ جو کوئی عمرہ کرے کسی کے لئے اور اس کے وارثوں کے لئے تو اس نے اپنا حق کھودیا۔ اب وہ عمرہ کا ہو گا۔ اور اس کے وارثوں کا۔

قوله واما الرابع..... الخ چوتھے لفظ یعنی حمل سے انعقاد ہبہ کی وجہ یہ ہے کہ لفظ حمل کے حقیقی و لغوی معنی ارکاب یعنی سوار کرنا ہے۔ تو اس معنی کر یہ عاریت ہوگا۔ لیکن اس میں ہبہ کا بھی احتمال ہے۔ چنانچہ بولتے ہیں حمل الامیر فلانا علی فرس اور اس سے مراد یہ ہوتی ہے کہ امیر نے فلاں کو گھوڑے کا مالک کر دیا۔ پس جب ہبہ کی نیت ہو تو اسی پر محمول کیا جائے گا۔ پھر یہاں یہ اعتراض ہوتا ہے کہ صاحب ہدایہ نے عاریت میں کہا تھا۔ ان قوله حملتك لتملك العين اور یہاں کہہ رہے ہیں۔ ان حقيقة الارکاب۔

جواب..... یہ ہے کہ لفظ حمل کا حقیقہ بمعنی ارکاب ہونا وضع کے پیش نظر ہے اور تملیک عین کے لئے ہونا عرف و استعمال کے لحاظ سے ہے۔ لیکن عرف کی وجہ سے حقیقت مجبور نہیں ہوگی۔ پس لفظ حمل اسم مشترک کے معنی میں ہوا۔

كسوتك هذا الثوب کے الفاظ سے ہبہ درست ہے، منحتك هذه الجارية کے الفاظ سے عاریہ ہوگا وَلَوْ قَالَ كَسَوْتُكَ هَذَا الثَّوْبَ يَكُونُ هِبَةً لِأَنَّهُ يُرَادُ بِهِ التَّمْلِيكُ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى أَوْ كَسَوْتَهُمْ وَيُقَالُ كَسَى الْأَمِيرُ فَلَانًا ثَوْبًا أَوْ مَلَكَهُ مِنْهُ وَلَوْ قَالَ مَنَحْتُكَ هَذِهِ الْجَارِيَةَ كَانَتْ عَارِيَةً لِمَا رَوَيْنَا مِنْ قَبْلِ وَلَوْ قَالَ دَارَى لَكَ هِبَةٌ سَكْنَى أَوْ سَكْنَى هِبَةٌ فَهِيَ عَارِيَةٌ لِأَنَّ الْعَارِيَةَ مُحْكَمَةٌ فِي تَمْلِيكِ الْمُنْعَةِ وَالْهِبَةَ تَحْتَمِلُهَا وَتَحْتَمِلُ تَمْلِيكَ الْعَيْنِ فَيَحْتَمِلُ الْمُحْتَمَلُ عَلَى الْمُحْكَمِ وَكَذَا إِذَا قَالَ عُمَرَى سَكْنَى أَوْ نُحْلِي سَكْنَى أَوْ سَكْنَى صَدَقَةً أَوْ صَدَقَةً عَارِيَةً أَوْ عَارِيَةً هِبَةً لِمَا قَلَّمْنَاهُ وَلَوْ قَالَ هِبَةً تَسْكُنُهَا فَهِيَ هِبَةٌ لِأَنَّ قَوْلَهُ تَسْكُنُهَا مَشْهُورَةٌ وَلَيْسَ بِتَفْسِيرٍ لَهُ وَهُوَ تَبْيِيحٌ عَلَى الْمَقْصُودِ بِخِلَافِ قَوْلِهِ هِبَةً سَكْنَى لِأَنَّهُ تَفْسِيرٌ لَهُ.

ترجمہ..... اگر کہا کہ میں نے تجھے یہ کپڑا پہنایا تو ہبہ ہوگا۔ کیونکہ اس سے تملیک مراد ہوتی ہے۔ حق تعالیٰ کا ارشاد ہے او کسوتہم اور کہا جاتا ہے امیر نے فلاں کو کپڑا پہنایا یعنی اس کا مالک کر دیا۔ اگر کہا کہ میں نے تجھے یہ باندی منحہ دی تو عاریت ہے۔ بدلیل اس کے جو ہم نے پہلے روایت کی۔ اگر کہا کہ میرا گھڑ تیرے لئے ہبہ سکنی ہے یا سکنی ہے تو یہ عاریت ہے۔ کیونکہ عاریت تملیک عین مفعت میں قطعی ہے۔ اور ہبہ اس کا بھی محتمل ہے اور تملیک عین کا بھی تو محتمل کو حکم پر محمول کیا جائے گا۔ اسی طرح اگر اس نے کہا کہ میرا گھڑ تیرے لئے عمری سکنی ہے یا نحلی سکنی ہے۔ یا سکنی مدہ ہے یا صدقہ عاریہ ہے یا عاریہ ہبہ ہے۔ اسی وجہ سے جو ہم نے پہلے بیان کی۔ اگر یہ کہا کہ ہبہ ہے تو اس میں سکونت کرے تو یہ ہبہ ہوگا کیونکہ اس کا قول لتسكنها مشورہ ہے۔ ہبہ کی تفسیر نہیں ہے اور یہ مقصود پر تنبیہ ہے بخلاف ہبہ سکنی کے کہ یہ اس کی تفسیر ہے۔

تشریح..... قوله وَلَوْ قَالَ مَنَحْتُكَ..... الخ اگر کسی نے یہ کہا منحتك هذه الجارية تو یہ عاریت ہوگا۔ بدلیل حدیث سابق المتن مردودہ ممکن ہے کوئی یہ کہے کہ منحہ بمعنی ہبہ بھی آتا ہے۔

جواب یہ ہے کہ اول تو منحہ درحقیقت عاریت ہے اور مجازاً بمعنی ہبہ ہے پس مجاز نہیں لیا جائے گا۔

دوم یہ کہ مواد اگر لفظ منحہ دونوں کا محتمل ہو تب بھی ہبہ کا مرتبہ اعلیٰ ہے۔ پس عاریت کا درجہ جو کمتر ہے وہ یقینی ہوا اور ہبہ میں شک ہوا۔ لہذا ہبہ پر

محمول نہیں کیا جائے گا (عین)۔

تنبیہ..... صاحب نتائج نے یہاں دو وجہ سے کلام کیا ہے۔

اول..... یہ کہ مسئلہ منہ کو مسئلہ حمل سے جدا کر کے ذکر کرنا اور عدم ارادہ بہیہ کی قید نہ لگانا بھی بتا رہا ہے کہ مستحکک ہذا الجاریۃ کہنے سے عاریت ہوگی۔ اگرچہ وہ منہ سے بہیہ کا ارادہ کرے۔ حالانکہ کتاب العاریۃ میں کہا تھا کہ مستحکک ہذا الثواب اور حملتک علی ہذا الدابتہ کہنا عاریت ہوگا۔ بشرطیکہ ان سے بہیہ کا ارادہ نہ ہو اور اس کی تعمیل میں کہا تھا کہ ”لفظ منہ اور حمل دونوں تملیک عین کے لئے ہیں اور بہیہ کا ارادہ نہ ہونے کے وقت مجازاً تملیک منافع پر محمول ہوتا ہے۔“ پس دونوں جگہ کے دونوں کلاموں میں ایک طرح کا تنافر ہے۔

دوم..... یہ کہ کتاب العاریۃ میں مذکور شدہ حدیث ”المستحکہ مردودہ“ کے ساتھ اس مسئلہ کی تعمیل محل نظر ہے اس لئے کہ محیط میں اصل یعنی مہسوط سے منقول ہے کہ ”اگر کسی نے یہ کہا مستحکک ہذا الدر اہم و ہذا الطعام تو یہ بہیہ ہوگا۔ اور اگر یہ کہا مستحکک ہذا الارض او ہذا السجاریۃ تو یہ عاریت ہوگا۔ اس کے بعد کہا ہے کہ پس اصل کلی یہ لگائی کہ جب لفظ منہ کی اضافت ایسی چیز کی طرف ہو جس سے انتفاع مع بقاء عین ممکن ہو تو عاریت ہوگی“ (انتہی) عام معتبرات میں بھی یونہی مذکور ہے۔ حالانکہ حدیث مذکور ان دونوں فصلوں میں کوئی فرق نہیں کرتی۔ فتعلیل الفصل الثانی بہ ینتقض باللفصل الاول۔ قولہ ہبتہ سکنی اور سکنی ہبتہ میں لفظ بہیہ حال یا مہیز ہونے کی بناء پر منصوب ہے۔

لما فی قولہ داری لك من الابهام..... الخ مطلب یہ ہے کہ اگر وہابیوں کہے داری لك ہبتہ سکنی یا یوں کہے داری لك سکنی ہبتہ تو اس سے بہیہ نہیں ہوگا۔ کیونکہ لفظ سکنی تملیک منفعت میں محکم ہے تو اس سے عاریت ہوگی نہ کہ بہیہ خواہ لفظ بہیہ کو مقدم ذکر کرے یا مؤخر اور ضابطہ یہ ہے کہ اگر ایجاب کا لفظ تملیک رقبہ پر دال ہو تو بہیہ ہوگا اور تملیک منافع پر دال ہو تو عاریت اور اگر دونوں کا احتمال ہو تو نیت کا اعتبار ہوگا۔

اب کلام مذکور میں دو احتمال ہیں ایک یہ کہ تملیک منفعت مراد ہو۔ کیونکہ لفظ سکنی تملیک منفعت کیلئے قطعی ہے۔ تملیک عین کا احتمال نہیں ہے اور لفظ بہیہ جو اس کے ساتھ ملایا ہے اس میں تملیک عین اور تملیک منفعت دونوں کا احتمال ہے۔ پس اگر لفظ سکنی کا لحاظ کیا جائے تو یہ محض عاریت ہے اور اگر لفظ بہیہ کا لحاظ کیا جائے تو عاریت اور بہیہ دونوں کا احتمال ہے۔ پس محتمل کو چھوڑ کر قطعی معنی پر محمول کیا جائے گا۔

قولہ لیس بتفسیر..... الخ یعنی اس کا تسکینا کہنا اس بہیہ کی تفسیر نہیں ہے بلکہ بطور مشورہ ہے وجہ یہ ہے کہ تسکینا فعل ہے جو اسم (بہیہ) کی تفسیر نہیں ہو سکتا۔ بخلاف بہیہ سکنی اسم ہے تو یہ دوسرے اسم (بہیہ) کی تفسیر ہو سکتا ہے۔ اگر کوئی یہ کہے کہ آیت ”هل ادکم علی تجارۃ تنجیکم من عذاب الیم تؤمنون باللہ“ میں تنجیکم اور تؤمنون فعل اسم تجارۃ کی تفسیر ہے۔ جواب یہ ہے کہ یہ تفسیر نہیں ہے۔ بلکہ تمہین ہے اور تفسیر تمہین میں فرق ہے۔

بہیہ مشاع کی بحث

قَالَ وَلَا تَجُوزُ الْهَبَةُ فِيمَا يُقَسَّمُ إِلَّا مَحْزُوزَةٌ مَقْسُومَةٌ وَهَبَةُ الْمَشَاعِ فِيمَا لَا يُقَسَّمُ جَائِزٌ

ترجمہ..... اور جائز نہیں بہیہ قابل تقسیم چیزوں میں مگر یہ حقوق سے فارغ اور تقسیم شدہ ہو اور غیر مقسوم کا بہیہ جائز ہے اس میں جو تقسیم نہ ہو سکے۔

تشریح..... قولہ ولا يجوز الهبة..... الخ اس قول میں بہیہ مشاع کا بیان ہے جو کو ایک اہم بحث ہے کہ یہ جائز ہے یا نہیں؟ تشریح بحث سے پہلے چند چیزیں ذہن نشین رہنی چاہئیں۔

اول..... یہ کہ ما یقسم وما لا یقسم سے مراد کیا ہے؟ سو جاننا چاہیے کہ ہر وہ چیز جس کے لئے تبعیض (ٹکڑے ٹکڑے کرنا) مضر ہو اور اس کی

مالیت میں نقصان ڈالتا ہے۔ ہر ایسی چیز مالا یقسم ہے جیسے دراہم و دنانیر اور جو اس کے علاوہ ہو۔ وہ مالا یقسم ہے بعض نے ان میں یوں فرق کیا ہے کہ جو چیزیں تقسیم کے بعد بالکل قابل انقاع نہ رہیں۔ جیسے عبد واحد اور داب واحد یا جو انقاع قبل از تقسیم ہو سکتا تھا وہ فوت ہو جائے۔ جیسے بیت صغیر، حمام صغیر اور پن چکی وغیرہ تو ایسی چیزیں مالا یقسم ہیں اور ان کے علاوہ مالا یقسم ہیں۔ فرق کی تیسری وجہ یہ ہے کہ ہر ایسی چیز جو دو میں مشترک ہو اور ان میں سے ایک بٹوارہ چاہے دوسرا نہ چاہے اور محتاجی بٹوارہ نہ چاہنے والے کو قسمت پر مجبور نہ کر سکے ہر ایسی مالا یقسم ہے اور اس کے ماسواہا یقسم ہے۔

دوم..... یہ کہ قابل قیمت اشیاء میں بہہ مشاع (غیر مقسوم) کے جائز نہ ہونے کا مطلب یہ ہے کہ ملک ثابت نہیں ہوتی یہ مطلب نہیں کہ بہہ باطل ہو جاتا ہے۔ پس قابل قیمت چیزوں میں مشاع کا عقد بہہ تو جائز ہوگا۔ مگر ملکیت اس وقت ثابت ہوگی جب بٹوارہ کر کے الگ کر دی جائے اور وہ محوز ہو۔ یعنی اس کے ساتھ واہب کا کوئی تعلق نہ رہے۔

سوم..... یہ کہ شیوع کا اعتبار قبضہ کے وقت ہے نہ کہ بوقت عقد یہاں تک کہ اگر مشاع کا بہہ کیا پھر بٹوارہ سے جدا کر کے سپرد کیا یا نصف دار بہہ کر کے سپردگی سے پہلے نصف باقی بھی بہہ کر کے سپرد کر دیا۔ تو بہہ جائز ہوگا۔

چہارم..... یہ کہ بہہ میں چونکہ قبضہ منصوص ہے اس لئے قبضہ کا بطریق کمال ہونا شرط ہوگا۔ جیسے نماز میں استقبال قبلہ چونکہ نصاً مشروط ہے اس لئے کامل استقبال ضروری ہے۔ یہاں تک کہ صرف حطیم کا استقبال کافی نہ ہوگا۔ جب یہ باتیں ذہن نشین ہو گئیں تو اب پہلے متن کو دیکھئے۔ ”لا یجوز الہبۃ فیما یقسم الامحوزۃ“ اس میں محوزۃ سے مراد یہ ہے کہ ملک واہب اور اس کے حقوق سے فارغ ہو۔ اس قید کے زیرِ عقد درخت پر لگے ہوئے پھل درخت کے بغیر۔ پشت غنم پر رہتے ہوئے اون اور زمین پر کھڑی ہوئی کھیتی زمین کے بغیر بہہ کرنے سے احتراز ہو گیا۔ کیونکہ ان صورتوں میں موہوب چیز محوز یعنی بطریق کمال مقبوض نہیں ہے اس لئے کہ وہ تو واہب کی ملک سے متصل ہے اور مقسومہ قید کے ذریعہ مشاع سے احتراز ہے کہ اگر درخت پر رہتے ہوئے پھلوں پر قبضہ کیا اور وہ موہوب لہ اور اس کے غیر کے درمیان مشترک رہے تو بہہ جائز نہ ہوگا۔ پس عبارت کا مطلب یہ ہو کہ جن چیزوں میں تقسیم ہونے کی صلاحیت ہے اور واہب ایسی چیز بہہ کرنا چاہے تو اگر وہ محوز ہو یعنی ملک واہب اور اس کے حقوق سے فارغ ہو اور مقسوم ہو تو اس کا بہہ درست ہے اور اگر محوز و مقسوم نہ ہو تو درست نہیں اور چیزیں قسمت پذیر نہ ہوں۔ یعنی تقسیم کے بعد قابل انقاع نہ رہیں تو ایسی چیزوں میں بہہ مشاع یعنی بہہ غیر مقسوم جائز ہے۔

امام شافعیؒ کا نقطہ نظر

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ يَجُوزُ فِي الْوَجْهَيْنِ لِأَنَّهُ عَقْدٌ تَمْلِكُ فِي الْمَشَاعِ وَغَيْرِهِ كَالْبَيْعِ بِأَنْوَاعِهِ وَهَذَا لِأَنَّ الْمَشَاعَ قَابِلٌ لِحُكْمِهِ وَهُوَ الْمِلْكُ فَيَكُونُ مُحَلَّالَهُ وَكَوْنُهُ تَبَرُّعًا لَا يُبْطِلُهُ الشُّيُوعُ كَالْقَرْضِ وَالْوَصِيَّةِ.

ترجمہ..... امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ دونوں صورتوں میں جائز ہے۔ کیونکہ بہہ عقد تملیک ہے۔ تو وہ مشترک وغیرہ مشترک دونوں میں صحیح ہوگا جیسے بیع اپنی جمع اقسام کے ساتھ اور یہ اس لئے کہ مشترک بھی حکم بہہ یعنی ملک کو قبول کرتا ہے تو وہ بھی بہہ مکمل ہوگا اور بہہ کے احسان ہونے کو شرکت نہیں مٹاتی جیسے قرض اور وصیت۔

تشریح..... قولہ وَقَالَ الشَّافِعِيُّ..... الخ امام شافعیؒ اور مالکؒ و احمدؒ فرماتے ہیں کہ کسی موہوب قابل تقسیم ہو یا نا قابل تقسیم بہر دو صورت بہہ مشاع جائز ہے۔ چنانچہ روضہ میں ہے ”يجوز بهه المشاع المنقسم وغيره سواء“ جو ہر مالکیہ میں ہے ”ولا يمتنع بالشيوع وان كان

کتاب الہبۃ ۲۳۸ اشرف الہدایہ جلد - یازدہم
قبل القسمته " فتاویٰ حنابلہ میں ہے۔ " وتصح ہبتہ المشاع وان تعذرت قسمته ویصح من الشریک وغیرہ سواء کان مہما
ینقل ویحول اولم یکن وسواء کان مما لا یتاتی قسمته کالشیخص فی العبد والدابتہ والجوہرۃ "

قولہ لِأَنَّهُ عَقْدُ تَمْلِیکِ امام شافعیؒ کی عقلی دلیل ہے کہ ہبہ ایک عقد تملیک ہے تو بیع کی جملہ اقسام (صحیح و فاسد صرف و سلم) کی طرح یہ بھی
مشاع وغیرہ مشاع ہر دو میں جائز ہوگا۔ وجہ یہ کہ مشاع چیز عقد ہبہ کے حکم کو قبول کرتی ہے اور وہ حکم ملکیت ہے تو وہ بھی ہبہ کا مکمل ہوگی۔ کیونکہ جو چیز
قابل حکم ہو وہ مکمل عقد ہوتی ہے ممکن ہے اس پر کوئی یہ کہے کہ عقد بیع میں قبضہ کی احتیاج نہیں ہوتی بخلاف ہبہ کہ وہ عقد تبرع اور محتاج قبضہ ہے۔ پس
اگر ہبہ مشاع کو جائز کہا جائے تو اس کے ضمن میں ضمان قسمت کا وجوب لازم آئے گا۔ حالانکہ واہب نے اس تبرع نہیں کیا۔ صاحب ہدایہ
و کونہ تبرعاً علیٰ بیطلہ الشیوع " سے اس کا جواب دے رہے ہیں کہ ہبہ کا تبرع اور احسان ہونا ایسی بات ہے کہ اس کو شرکت باطل نہیں کرتی
جیسے قرض اور وصیت میں ہے کہ اگر کسی کو ہزار درہم اس شرط پر دیئے کہ نصف تیرے ذمہ قرض ہیں اور نصف بصاعت ہیں تو یہ مشترک قرض جائز ہوتا
ہے۔ اور قرض میں ملکیت ثابت ہو جاتی ہے بغیر اس کے ہنوارہ شرط ہوا اور ایسی ہی صورت صدقہ میں ہے۔ پس جیسے قرض و صدقہ ایک عقد احسان
ہونے کے باوجود مشترک ہونے سے ملک میں نقصان نہیں ہوتا۔ ایسے ہی ہبہ میں بھی قبل از تقسیم ملک ثابت ہونے چاہیے۔

احناف کی دلیل

وَلَنَا أَنَّ الْقَبْضَ مَنْصُوصٌ عَلَيْهِ فِي الْهَبَةِ فَيُشْتَرَطُ كَمَالُهُ وَالْمُشَاعُ لَا يَقْبَلُهُ إِلَّا بِضَمِّ غَيْرِهِ إِلَيْهِ وَذَلِكَ غَيْرُ
مَوْهُوبٍ وَلَا فِي تَجْوِيزِهِ الزَّمَامَةُ شَيْئًا لَمْ يَلْتَزِمَهُ وَهُوَ الْقِسْمَةُ وَلِهَذَا امْتَنَعَ جَوَازُهُ قَبْلَ الْقَبْضِ كَيْلًا يَلْزِمُهُ
التَّسْلِيمُ بِخِلَافِ مَا لَا يَقْسَمُ لِأَنَّ الْقَبْضَ الْقَاصِرَ هُوَ الْمُمْكِنُ فَيُكْتَفَى بِهِ وَلَا أَنَّهُ لَا يَلْزِمُهُ مُؤْنَةُ الْقِسْمَةِ
وَالْمَهَابَةُ تَلْزِمُهُ فِيمَا لَمْ يَتَبَرَّعْ بِهِ وَهُوَ الْمَنْفَعَةُ وَالْهَبَةُ لَا قِتَ الْعَيْنِ وَالْوَصِيَّةُ لَيْسَ مِنْ شَرْطِهَا الْقَبْضُ
وَكَذَا الْبَيْعُ الصَّحِيحُ وَالْبَيْعُ الْفَاسِدُ وَالصَّرْفُ وَالسَّلَامُ فَالْقَبْضُ فِيهَا غَيْرُ مَنْصُوصٍ عَلَيْهِ وَلَا نَهَا عَقْدُ
ضَمَانٍ فَتَنَاسَبَ لُزُومُ مُؤْنَةِ الْقِسْمَةِ وَالْقَرْضُ تَبَرُّعٌ مِنْ وَجْهِهِ وَعَقْدُ ضَمَانٍ مِنْ وَجْهِهِ فَشَرَطْنَا الْقَبْضَ
الْقَاصِرَ دُونَ الْقِسْمَةِ عَمَلًا بِالشَّبْهِينِ عَلَى أَنَّ الْقَبْضَ غَيْرُ مَنْصُوصٍ عَلَيْهِ فِيهِ وَلَوْ وَهَبَ مِنْ شَرِيكِهِ لَا
يَجُوزُ لِأَنَّ الْحُكْمَ يَدَارُ عَلَى نَفْسِ الشَّيْءِ -

ترجمہ..... ہماری دلیل یہ ہے کہ قبضہ منصوص علیہ ہے ہبہ میں تو کامل قبضہ شرط ہوگا اور مشاع چیز کمال قبضہ کو قبول نہیں کرتی مگر غیر کو اس کے ساتھ
ملانے سے حالانکہ وہ غیر موهوب نہیں ہے اور اس لئے کہ اس کی تجویز میں واہب کے ذمہ ایسی چیز لازم ہے جس کا اس نے التزام نہیں کیا اور وہ
ہنوارہ ہے اسی لئے قبضہ سے پہلے اس کا جواز امتنع ہوا تا کہ اس کے ذمہ سپرد کرنا لازم نہ آئے بخلاف اس کے جو قابل قسمت نہیں۔ کیونکہ اس میں
ناقص قبضہ ہی ممکن ہے تو اسی پر اکتفاء کیا جائے گا۔ اور اس لئے کہ واہب کے ذمہ ہنوارہ کا خرچہ لازم نہیں ہوگا۔ اور باری ایسی چیز میں لازم آتی ہے
جس کے ساتھ اس نے تبرع نہیں کیا۔ اور وہ منفعت ہے اور ہبہ مال عین کے ساتھ ملاتی ہوا ہے اور وصیت کی شرط قبضہ کا ہونا نہیں ہے۔ اسی طرح بیع
صحیح، بیع فاسد، بیع صرف اور سلم کسی میں بھی قبضہ منصوص علیہ نہیں ہے اور اس لئے کہ یہ ضمانتی عقد ہیں تو ہنوارہ کا خرچہ لازم ہونے کے مناسب ہیں
اور قرض ایک وجہ سے تبرع ہے اور ایک وجہ سے عقد ضمان ہے۔ پس ہم نے ناقص قبضہ شرط کیا نہ کہ ہنوارہ دونوں جہتوں پر عمل کرتے ہوئے علاوہ
از قرض میں قبضہ منصوص علیہ نہیں ہے۔ اور اگر اپنے شریک کو ہبہ کیا تب بھی جائز نہیں۔ کیونکہ حکم کا مدار تو نفس شیوع پر ہے۔

تشریح..... قولہ ولنا ان القبض..... الخ ہماری دلیل یہ ہے کہ اثر مذکور "لأن جواز الہبتہ حتی تقبض" (اور حدیث عائشہؓ جو گزشتہ صفحات پر

اشرف الہدایہ جلد - یازدہم ۲۳۹ کتاب الہیۃ
گزر چکی اس میں قبضہ منصوص علیہ ہے تو کامل قبضہ شرط ہوگا اور مشاع وغیر مقسوم چیز میں کمال قبضہ کی صلاحیت نہیں۔ مگر بایں طور کہ اس کے ساتھ
دوسری چیز ملائی جائے۔

(لأن الثابت من وجه دون وجه لا يكون ثابتا مطلقا وبدون الا طلاق لا يثبت الكمال) حالانکہ وہ دوسری چیز موہوب نہیں
ہے۔ پس قسمت پذیر اشیاء میں مشاع کا ہبہ جائز نہ ہوگا۔

قوله و لأن فی تجویزہ..... الخ دوسری وجہ یہ ہے کہ عقد ہبہ تبرع اور احسان محض ہوتا ہے۔ اب اگر غیر مقسوم کے ہبہ کو جائز رکھ کر یہ کہیں کہ
موہوب لہ کی ملکیت ثابت ہوگئی تو ظاہر ہے کہ واہب کو وہ ہنوارہ کر کے دینی پرے گی۔ پس موہوب لہ کی ملکیت تجویز کرنے سے واہب کے ذمہ
ایک مزید چیز یعنی تقسیم کا بار موند لازم آیا جس کا اس نے التزام نہیں کیا تھا اس کا مقصد تو صرف احسان کرنا تھا۔
سوال..... یہ تو ٹھیک ہے کہ واہب کے ذمہ تقسیم کا بار موند لازم آتا ہے جو ضرر زائد ہے۔ لیکن یہ تو خود اس کی مرضی سے لازم آیا ہے اس لئے کہ
ہبہ مشاع پر اس کا اقدام یہی بتا رہا ہے کہ اس نے ضرر قسمت کا التزام کیا ہے۔

جواب..... واہب نہ تو قسمت سے راضی ہے اور نہ اس خرچہ سے راضی ہے جو ہنوارہ پر ہوگا۔ کیونکہ ممکن ہے وہ ملک مشاع سے راضی ہو۔

قوله ولهذا امتنع..... الخ یعنی اسی وجہ سے کہ موہوب لہ کی تجویز کرنے سے الزام مالا یلترم لازم آتا ہے۔ قبضہ سے پہلے ہبہ کا جواز روک دیا
گیا۔ تاکہ واہب کے ذمہ اس کی رضا مندی کے بغیر سپرد کرنا لازم نہ ہو جائے بخلاف غیر قسمت پذیر اشیاء کے کہ ان میں ہنوارہ شرط نہیں ہے۔
کیونکہ ان میں تو ناقص ہی ممکن ہے تو اسی پر اکتفا کیا جائے گا۔ نیز اس لئے بھی کہ واہب کے ذمہ ہنوارہ کا خرچہ لازم نہ ہوگا۔

قوله والمهاياة تلزمہ..... الخ یہ ایک اعتراض کا جواب ہے جو قول سابق ”و لانه لا يلزمه مؤنته القسمته“ پر وارد ہوتا ہے۔ اعتراض
کی تقریر یہ ہے کہ ناقابل تقسیم اشیاء کا ہبہ جائز نہیں ہونا چاہیئے۔ اس لئے کہ ان میں اگرچہ واہب کے ذمہ ہنوارہ کا خرچہ لازم نہیں آتا۔ مگر نفع اٹھانے
کی مہایات تو لازم آتی ہے یعنی اب وہ باری باری نفع اٹھائیں گے۔ پس الزام مالا یلترم تو پھر بھی لازم رہا۔
جواب کا حاصل..... یہ ہے کہ باری اس چیز میں لازم آئی ہے جس کا اس نے تبرع نہیں کیا اور وہ منفعت ہے حالانکہ ہبہ مال عین سے ملاتی ہے۔
پس جس میں کچھ لازم آیا ہے وہ ہبہ نہیں ہے اور جو ہبہ ہے اس میں کچھ لازم نہیں آیا۔

قوله والوصيته ليس من شرطها..... الخ امام شافعی کے قول ”كالقرض والوصيته“ کا جواب ہے کہ زیر بحث مسئلہ کو وصیت و قرض اور
انواع بیوع پر قیاس کرنا صحیح نہیں اس لئے کہ شیوع کا مانع ہونا وہیں ہے جہاں قبضہ شرط ہو اور وصیت کے لئے قبضہ شرط نہیں ہے۔ یہی بیع فاسد و صحیح
اور صرف و سلم کا حال ہے کہ،
اول..... تو ان میں سے کسی میں بھی قبضہ شرط نہیں ہے۔

دوم..... یہ کہ بیوع مذکورہ محض احسان نہیں بلکہ ضمانتی عقود ہیں۔ پس جب ان میں متعاقدین میں سے ہر ایک کو عوض اور نفع حاصل ہوا ہے تو اس پر
ہنوارہ کا صرف اٹھانا لازم ہونا چاہئے۔ رہا قرض سو وہ من وجہ تبرع ہے اور وجہ عقد ضمان تبرع تو بایں معنی ہے۔ کہ قرض دینا لازم اور ضروری نہیں۔ نیز یہ
بچہ اور غلام سے صحیح نہیں ہوتا۔ اور عقد ضمان بایں معنی ہے کہ مقرض نے جو کچھ دیا ہے اس کے مثل ضمان لے گا۔ لہذا قرضہ میں ہنوارہ کو شرط نہیں کیا گیا
بلکہ ناقص قبضہ شرط کیا گیا تاکہ دونوں جہتوں پر عمل ہو جائے۔

علاوہ ازیں قرض میں قبضہ منصوص علیہ بھی نہیں ہے یہاں تک کہ اس کے کمال کا لحاظ کیا جائے۔

قوله ولو هب من شريك..... الخ اگر کوئی قسمت پذیر چیز دو شخصوں میں مشترک ہو۔ اور ان میں سے ایک شریک اپنا غیر مقسوم حصہ اپنے

کتاب الہبۃ..... ۲۵۰..... اشرف الہدایہ جلد - یازدہم
 شریک کو بہہ کرے تو ہمارے یہاں یہ بھی جائز نہیں اگرچہ اس میں مونت قسمت کا التزام نہیں ہے۔ اس لئے کہ حکم کا مدار تو نفس شیوع پر ہے۔
 کیونکہ جن چیزوں میں کامل قبضہ ضروری ہے۔ ان میں کمال قبضہ سے شیوع منع ہوتا ہے۔ البتہ امام شافعیؒ کے یہاں جائز ہے۔ اور امام مالکؒ اور
 امام احمدؒ بھی اسی کے قائل ہیں۔ چنانچہ شیخ رافعیؒ کی شرح وحیو میں ہے۔ ”الشافع یحوز بیعہ کما یحوز بعیہ ولا بین المنقسم و غیر المنقسم
 ولا بین ان یهب من الشریک او غیرہ“

فائدہ..... بہہ مشاع کا مسئلہ مع اولہ عقلیہ تو آپ کے سامنے آچکا۔ امام شافعیؒ کے نقلی اولہ یہ ہیں۔

۱۔ روایت قیس بن ابی حارم، اس کی تخریج ابن ابی شیبہ نے کی ہے،

” قَالَ : اتی رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم بکبشہ شعر من الغنیمتہ فقال : یا رسول اللہ !

ہبہالی فاننا اهل بیت نعالج الشعر فقال علیہ السّلام : نصیبی منہا لک“

ایک شخص حضور صلی اللہ علیہ وسلم کی خدمت میں مال غنیمت میں کاوئی کتا ہوا گولہ لے کر حاضر ہوا اور بولا: یا رسول اللہ! یہ مجھے بہہ کر
 دیجئے۔ کیونکہ میں ایسے گھرانے کا ہوں جو اوئی کام میں مشاق ہیں۔ حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا۔ اس میں جو میرا حصہ ہے وہ
 تیرے لئے ہے۔

ابن حزم نے روایت ذکر کرنے کے بعد کہا ہے کہ جب حنفیہ منسل روایت سے اور شریک و ابراہیم بن مہاجر کی روایت سے احتجاج کرتے ہیں
 تو پھر اس خبر سے صرف نظر کیا مطلب؟

جواب یہ ہے کہ اول تو ابن حزم وغیرہ نہ تو منسل سے احتجاج کو جائز رکھتے ہیں اور نہ شریک و ابراہیم کو قابل احتجاج سمجھتے ہیں تو پھر اثر مذکور میں
 ان کے لئے کیا حجت رہ گئی؟ دوسرے یہ کہ امام ابو داؤد و ابن حبان نے بسند صحیح حضرت عبداللہ بن عمرؓ سے روایت کیا ہے۔

قَالَ : کان رسول اللہ اذا اصاب غنیمۃ امر بلالاً فنادی فی الناس فیجئون فیخسّمہ ویقسمہ
 فجاء رجل بعد ذالک بزمام من شعر قال : یا رسول اللہ! هذا فیما کنا اصبنا من الغنیمۃ، فقا
 : اسمعت بلالاً ینادی ثلاثاً؟ قال : نعم، قال : فما منعک ان تجئنی بہ؟ فاعتذر الیہ، فقال : کن انت
 تجئنی بہ یوم القیامۃ فلن اقبلہ عنک .

حضرت عبداللہ بن عمرؓ فرماتے ہیں کہ حضور صلی اللہ علیہ وسلم کے پاس جب غنیمت پہنچ کر جمع ہوتی تو آپؐ حضرت بلالؓ کو پکار دینے کا حکم
 فرماتے اور وہ پکار دیتے۔ پس وہ اپنی غنیمتیں آپ کے پاس لے آتے اور آپ اس میں سے پانچواں حصہ نکال کر باقی مجاہدوں میں تقسیم
 کر دیتے تھے۔ ایک شخص اس تقسیم کے بعد بالوں کی ایک مہار لایا اور بولا: یا رسول اللہ! یہ مال غنیمت میں کی ہے۔ آپ نے فرمایا: کیا تو
 نے بلالؓ کو تین بار پکارتے سنا تھا؟ اس نے کہا ہاں۔ آپ نے فرمایا۔ تجھے اس چیز کے لانے سے کس چیز نے روکا؟ اس نے عذر کیا۔
 آپ نے فرمایا۔ تو اسی طرح رہ۔ اسے قیامت کے دن لائے گا۔ اور میں تجھ سے قبول نہ کروں گا۔

نیز مراسل ابو داؤد میں اہل بصرہ کے نام یزید بن معاویہ کا مکتوب مروی ہے۔

اما بعد فان رجلاً سأل رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم زماً ما من شعر من مغنم فقال رسول اللہ
 صلی اللہ علیہ وسلم سألتنی زماً ما من نار لم یکن لک ان تسألنی ولم یکن لی ان اعطیہ .

ایک شخص نے حضور صلی اللہ علیہ وسلم سے مال غنیمت کی ایک اونٹنی مہار کا سوال کیا تو آپ ﷺ نے فرمایا۔ تو نے مجھ سے آگ کی مہار کا

سوال کیا ہے نہ تیرے لئے اس کا سوال جائز ہے نہ میرے لئے اس کا دینا جائز ہے۔

بہر کیف حضور صلی اللہ علیہ وسلم کی عادت مبارکہ یہی تھی کہ مالِ غنیمت میں سے کوئی چیز قبل از تقسیم کسی کو نہ دیتے تھے جیسا کہ امام احمدؒ نے حضرت عبادہ بن الصامتؓ کی حدیث میں اسی کو مصرح روایت کیا ہے۔ ”اترکہ حتی یقسم او یقسم ثم ان شئت اعطینک عقلاً شئت اعطینک مراً“ اور ابراہیم بن مہاجرؒ کی روایت ان سب کے خلاف ہے تو یہ یقیناً اس کا وہم ہے اور صحیح وہ ہے جو امام ابو داؤد ابن حبانؒ نے حضرت عبداللہ بن عمرؓ سے سند متصل ثقہ روایوں سے روایت کیا ہے۔ اور اگر روایت مہاجر کی صحت ہی تسلیم کر لیں۔ تو حضور صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد مذکور نبی عن الغلول میں مبالغہ کے طور پر ہے۔

ای لا املک الا نصیبی فکیف اطیب لک هذا الہبۃ من الغنیمۃ

اس کی تائید قصہ مذکورہ سے متعلق امام ابو داؤد کی روایت عمرو بن شعیب عن جدہ سے بخوبی ہوتی ہے۔

”فقام رجل فی یدہ کبۃ من الشعر فقال: اخذت هذه لاصلاح بهابر ذغته لی، فقال رسول الله صلی اللہ علیہ وسلم: ما کان لی ولبنی عبدالمطلب فهو لک. فقال: اما اذا بلغت ما اری فلا ارب لی فیہا ونبذھا.“

۲۔ روایت اسماء بنت ابی بکرؓ اس کو امام بخاریؒ نے تعلیقاً ذکر کیا ہے

”قالت اسماء للقاسم بن محمد و ابن ابی عتیق: ورثت عن اختی عائشۃ ما لا بالغابۃ و قد اعطانی بہ معاویۃ ما تہ الف فهو لکما

حضرت اسماءؓ نے قاسم بن محمد اور ابن ابی عتیق سے کہا کہ مجھے اپنی بہن حضرت عائشہؓ سے غابہ میں جو ترکہ ملا اور حضرت معاویہؓ مجھے اس کے ایک لاکھ درہم دیتے تھے وہ تم دونوں کے لئے ہے۔

ابن حزم نے اس کو ذکر کر کے کہا ہے کہ یہ ہبہ مشاع ہے۔

جواب یہ کہ اس میں ان کے لئے کوئی حجت نہیں اس لئے کہ غابہ کا مال اگر ناقابل قسمت تھا تو اس میں کوئی نزاع ہی نہیں اس کو ہم جائز کہتے ہیں۔ اور اگر قسمت تھا تو ہمارے یہاں شیوع کا اعتبار اس وقت ہے جب وہ قبضہ کے وقت ہونہ کہ وہ بوقت عقد ہو۔

۳۔ حدیث بھل بن سعدؒ اس کی تخریج امام بخاریؒ نے کی ہے۔

”ان النبی صلی اللہ علیہ وسلم اتی بشراب نشرب وعن یمینہ غلام وعن یسارہ الاشیاخ فقال للغلام:

ان اذنت لی اعطیت هؤلاء فقال: ما کنت لا وثر بنصیبی منك یا رسول الله! احد افتلہ فی یدہ.“

حضور صلی اللہ علیہ وسلم کی خدمت میں مشروب پیش کیا گیا۔ تو آپ نے نوش فرمایا جب کہ آپ کے دائیں جانب ایک لڑکا اور بائیں طرف عمر رسیدہ حضرات تھے۔ پس آپ نے لڑکے سے فرمایا۔ اگر تو مجھے اجازت دے تو انہیں دے دوں؟ اس نے عرض کیا۔ یا رسول اللہ (ﷺ)! میں آپ کی عطاء کے بارے میں کسی کو اپنی ذات پر ترجیح نہیں دوں گا۔ پس وہ اس کے ہاتھ میں دے دیا گیا۔

امام بخاریؒ نے اس حدیث سے ہبہ مشاع کی صحت پر استدلال کیا ہے۔ جس کی تشریح ابن بطلال نے یوں کی ہے کہ آنحضرت صلی اللہ علیہ وسلم

نے بچہ سے یہ سوال کیا کہ وہ اپنا حصہ بڑوں کو ہبہ کر دے حالانکہ اس کا حصہ مشاع اور غیر متمیز تھا۔

جواب یہ ہے کہ یہاں بچہ کے حصہ مشروب کے ہبہ کا سوال نہیں تھا اس لئے کہ اس کا حصہ تو اسی وقت ہوگا۔ جب وہ اس کے پاس پہنچ جائے۔

حالانکہ سوال قبل از عطاء ہے بلکہ سوال اس بات کا تھا کہ پچا پنا نمبر اشیاغ کے لئے چھوڑ دے اور اولیت جو اس کا حق ہے وہ ساقط ہو جائے۔ پچا اس کے لئے تیار نہیں ہوا۔ پس یہاں تو سرے سے بہہ ہی نہیں ہے اس لئے کہ بہہ تو بلا عوض تملیک مال کو کہتے ہیں۔ اور نوبت اولیت مال نہیں ہے اور اس کو چھوڑنا از قبیل اسقاط ہے نہ کہ تملیک۔

۴۔ حدیث عمرو بن سلمہ ضمری اس کی تخریج امام احمد و نسائی نے کی ہے اور کتاب الصيد میں گزر چکی۔

قَالَ خَرَجَا مَعَ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حَتَّى اتَيْنَا الرُّوحَاءَ فَأَيْنَا حِمَارًا وَحَشَ مَعْقُورًا فَأَرَدْنَا اخْذَهُ

فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: دَعُوهُ فَإِنَّهُ يَوْشِكُ أَنْ يَجِيَّ صَاحِبُهُ فِجَاءَ رَحْلٍ مِنْ بِهِزٍ وَهُوَ الَّذِي عَقَرَهُ

فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! شَانَكُمْ وَالْحِمَارُ، فَأَمَرَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَبَا بَكْرَ أَنْ يَقْسِمَهُ بَيْنَ النَّاسِ.

جواب یہ ہے کہ گور خر دینا بطریق اباحت تھا نہ کی بطریق بہہ۔ و شتان بین الہیہ والا باحۃ فان الہیہ تملیک والا باحۃ اذن و تمکین۔

حصہ غیر مقسوم کا بہہ فاسد ہے

قَالَ وَمَنْ وَهَبَ شَقْصًا مُشَاعًا فَالْهَبَةُ فَاسِدَةٌ لِمَا ذُكِرْنَا فَإِنْ قَسَّمَهُ وَسَلَّمَهُ جَازَ لِأَنَّ تَمَامَهُ بِالْقَبْضِ وَعِنْدَهُ لَا شُبُوحَ. قَالَ وَلَوْ وَهَبَ دَفِيقًا فِي حِنْطَةٍ أَوْ دُهْنًا فِي سَمْسَمٍ فَالْهَبَةُ فَاسِدَةٌ فَإِنْ طَحَنَ وَسَلَّمَهُ لَمْ يَجْزُ وَكَذَلِكَ السَّمْنُ فِي اللَّبَنِ لِأَنَّ الْمَوْهُوبَ مَعْدُومٌ وَلِهَذَا لَوْ اسْتَخْرَجَهُ الْغَاصِبُ يَمْلِكُهُ وَالْمَعْدُومُ لَيْسَ بِمَحَلٍّ لِلتَّمْلِيكِ فَوَقَعَ الْعَقْدُ بَاطِلًا فَلَا يَنْعَقِدُ إِلَّا بِالتَّحْدِيدِ بِخِلَافِ مَا تَقَدَّمَ لِأَنَّ الْمُشَاعَ مَحَلٌّ لِلتَّمْلِيكِ وَهَبَةُ اللَّبَنِ فِي الصَّرْعِ وَالصُّوْفِ عَلَى ظَهْرِ الْغَنَمِ وَالزَّرْعِ وَالنَّخْلِ فِي الْأَرْضِ وَالنَّخْلِ فِي النَّخِيلِ بِمَنْزِلَةِ الْمُشَاعِ لِأَنَّ امْتِنَاعَ الْجَوَارِ لِلاتِّصَالِ وَذَلِكَ يَمْنَعُ الْقَبْضَ كَالْمُشَاعِ.

توضیح السلفۃ..... شقصا کسی چیز کا ٹکڑا۔ مشاں مشترک، غیر مقسم۔ دقیق آٹا۔ حطہ گیہوں، دھن تیل، سسم تیل طحن (ف) طحا پیسنا۔ سمن گھی، لبن دودھ، صرغ تھن، صوف اون، ظہر پشت، زرع بھیتی، نخل کھجور کا درخت۔

ترجمہ..... اگر کسی نے ایک ٹکڑا غیر مقسوم بہہ کیا تو بہہ فاسد ہے اسی وجہ سے جو ہم نے ذکر کی۔ پھر اگر اس کو تقسیم کر کے سپرد کر دے تو جائز ہوگا۔ کیونکہ بہہ کا پورا ہونا قبضہ سے ہوتا ہے اور قبضہ کے وقت کوئی شرکت نہیں ہے۔ اگر بہہ کیا آٹا جو گیہوں میں ہے یا تیل جو تلوں میں ہے تو بہہ فاسد ہے۔ پھر اگر پیس کر حوالے کرے تب بھی جائز ہوگا۔ اسی طرح گھی ہے دودھ میں کیونکہ جو چیز بہہ کی وہ معدوم ہے۔ یہی وجہ ہے کہ اگر غاصب اس کو نکال لے۔ تو وہ اس کا مالک ہو جاتا ہے اور معدوم شئی ملکیت کا محل نہیں ہوتی۔ تو عقد باطل واقع ہوا پس تجدید کے بغیر منعقد نہ ہوگا۔ بخلاف ماسبق کے۔ کیونکہ مشاع محل تملیک ہے اور تھنوں میں دودھ کا پشت غنم پر اون کا، زمین میں لگی ہوئی بھیتی یا درخت خرمائیں لگی ہوئی کھجور کا بہہ کرنا بمنزلہ بہہ مشاع کے ہے۔ کیونکہ جواز کا ممتنع ہونا بوجہ اتصال کے ہے اور یہ مشاع کی طرح قبضہ سے مانع ہے۔

تشریح..... قولہ ومن وھب شقصاً..... الخ اگر کسی نے مشترک چیز کا ایک غیر مقسوم ٹکڑا بہہ کیا تو بہہ فاسد ہوگا۔ یعنی جو ز و منفرد کر کے سپرد کرنے سے پہلے ملک ثابت نہ ہوگی (ورنہ بہہ فی نفسہ تو جائز ہے۔ جیسا کہ ہم نے بحث کے شروع میں بتا دیا تھا) وجہ فساد وہی ہے جو پہلے مذکور ہو چکی کہ قابل تقسیم اشیاء کا بہہ اسی وقت جائز ہے جب جو ز و منفرد ہو۔ پھر اگر وہ اس کی تقسیم کر کے سپرد کر دے تو بہہ جائز ہو جائے گا۔ کیونکہ بہہ کی تمامیت بذریعہ قبضہ ہوتی ہے اور قبضہ کے وقت کوئی شرکت نہیں ہے گویا اس نے غیر مشترک کا بہہ کیا ہے۔

فائدہ صورت مذکورہ میں اگر موبوب لہ نے مشاع ہی پر قبضہ کر لیا اور شئی اس کے پاس ہلاک ہو گئی تو ضامن ہو گا یا نہیں؟ ابن رستم نے ذکر کیا ہے کہ موبوب لہ ضامن ہو گا اور قبضہ مفید ملک نہ ہو گا۔ امام طحاوی نے اسی کو اختیار کیا ہے اور عصام نے ذکر کیا ہے کہ قبضہ مفید ملک ہو گا اور موبوب لہ ضامن نہ ہو گا۔ بعض مشائخ نے اسی کو لیا ہے۔ کذا فی فتاویٰ قاضی خان (بنایہ، کفایہ)

قولہ ولو وہب دقیقاً الخ اگر کسی نے وہ آٹا جو گیہوں میں ہے یا تیل جو تلوں میں ہے یا مکھن جو دودھ میں ہے بہہ کیا تو یہ بہہ فاسد ہے۔ اب اگر وہ گیہوں میں نہیں کر آٹا یا تلوں کو پیش کر تیل اس کے حوالہ کر دے۔ تب بھی جائز نہ ہو گا۔ کیونکہ بوقت بہہ آٹا، تیل، مکھن موجود نہیں معدوم ہے (یہاں تک کہ اگر کوئی شخص گیہوں، تیل، دودھ غصب کر کے آٹا، تیل، مکھن نکال لے تو منصوب کا ضامن ہو کر ان چیزوں کا مالک ہو جاتا ہے۔ کیونکہ غصب کے وقت یہ چیزیں موجود نہیں تھیں تو ان پر فعل غصب واقع نہیں ہوا)۔

اور معدوم شئی محل ملک نہیں ہوتی تو عقد باطل واقع ہوا لہذا آٹا ہو جانے پر دوبارہ بہہ کرنا چاہئے۔ تجدید کے بغیر بہہ منعقد نہ ہو گا۔ بخلاف زمین وغیرہ کے ایک ٹکڑے کے یعنی بہہ غیر مقوم کے کہ وہ منعقد ہو جاتا ہے۔ مگر ملکیت نہیں ہوتی کیونکہ جو چیز مشاع موجود ہے وہ تملیک ہے تو اس میں ہوا کی ضرورت ہے۔ رہا یہ اشکال کہ آٹا وغیرہ گو با فعل موجود نہیں مگر بالقوہ تو موجود ہے۔

سو اس کا جواب یہ ہے کہ اس کا کوئی اعتبار نہیں۔ ورنہ ظاہر ہے کہ عام ممکنات کا یہی حال ہے حالانکہ ان کو موجود نہیں سمجھتے۔

قولہ وهبة اللبن الخ تھنوں میں دودھ کا، پشت غنم پر اُن کا۔ زمین میں لگی ہوئی کھیتی یا درخت کا۔ درخت خرما میں لگی ہوئی کھجور کا بہہ کرن بمنزلہ بہہ مشاع کے ہے۔ یعنی اصل بہہ تو منعقد ہو گا مگر جواز کا حکم نہ ہو گا (وعند الثلاثة يجوز) کیونکہ ان چیزوں میں جواز کا اتماع ملک وائب کے ساتھ اتصال کی وجہ سے ہے (اور اتصال مانع قبضہ ہے جیسے مشاع میں ہوتا ہے) ان اشیاء کے معدوم ہونے کی وجہ سے نہیں ہے۔

عین شئی موبوب لہ کے قبضہ میں ہو تو صرف بہہ ہی سے مالک بن جائے گا قبضہ جدید کی ضرورت نہیں

قَالَ وَإِذَا كَانَتِ الْعَيْنُ فِي يَدِ الْمُوْهُوبِ لَهُ مَلَكَهَا بِالْهَبَةِ وَإِنْ لَمْ يُجَدِّدْ فِيهِ قَبْضًا لِأَنَّ الْعَيْنَ فِي قَبْضِهِ وَالْقَبْضُ هُوَ الشَّرْطُ بِخِلَافِ مَا إِذَا بَاعَهُ مِنْهُ لِأَنَّ الْقَبْضَ فِي الْبَيْعِ مَضْمُونٌ فَلَا يَنْبُو عَنْهُ قَبْضُ الْأَمَانَةِ أَمَّا قَبْضُ الْهَبَةِ غَيْرُ مَضْمُونٍ فَيَنْبُو عَنْهُ وَإِذَا وَهَبَ الْآبُ لِابْنِهِ الصَّغِيرِ هَبَةً مَلَكَهَا الْإِبْنُ بِالْعَقْدِ لِأَنَّهُ فِي قَبْضِ الْآبِ فَيَنْبُو عَنْ قَبْضِ الْهَبَةِ وَلَا فَرْقَ بَيْنَ مَا إِذَا كَانَ فِي يَدِهِ أَوْ فِي يَدِ مُودَعِهِ لِأَنَّ يَدَهُ كَيْدَهُ بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَ مَرْهُونًا أَوْ مَغْضُوبًا أَوْ مَبِيعًا بَيْنًا فَاسِدًا لِأَنَّهُ فِي يَدِ غَيْرِهِ أَوْ فِي مِلْكِ غَيْرِهِ وَالصَّدَقَةُ فِي هَذَا مِثْلُ الْهَبَةِ وَكَذَا إِذَا وَهَبَتْ لَهُ أُمُّهُ وَهُوَ فِي عِيَالِهَا وَالْآبُ مَيِّتٌ وَلَا وَصِيَّ لَهُ وَكَذَا لَكَ كُلُّ مَنْ يَعْرِلُهُ

ترجمہ جب ہو عین شئی موبوب لہ کے قبضہ میں تو مالک ہو جائے گا۔ اس کا بہہ ہی سے اگرچہ اس پر جدید قبضہ نہ کرے۔ کیونکہ عین موبوب اس کے قبضہ میں ہے اور قبضہ ہی شرط ہے بخلاف اس کے جب مالک نے اس کے ہاتھ بیچ ڈالی۔ کیونکہ بیع کا قبضہ ضمانتی ہوتا ہے تو اتنا قبضہ اس کا نائب نہ ہو گا اور بہہ کا قبضہ ضمانتی نہیں ہوتا تو اس کا نائب ہو جائے گا۔ اور کچھ فرق نہیں اس میں کہ وہ باپ کے قبضہ میں ہو۔ کیونکہ مودع کا قبضہ باپ کے قبضہ کے مانند ہے۔ بخلاف اس کے جب وہ مرہون ہو یا مغضوب ہو۔ یا بیع ہو بطور بیع فاسد اس لئے کہ باپ کے سوا دوسرے کے قبضہ میں یا دوسرے کی ملک میں ہے اور صدقہ ان سب صورتوں میں مثل بہہ کے ہے۔ اسی طرح جب صغیر کو اس کی ماں نے کچھ بہہ کیا۔ درآ تحلیکہ وہ اس کی پال میں ہے اور باپ مر چکا اور اس کا کوئی وصی بھی نہیں ہے ایسے ہی ہر وہ شخص ہے جو اس کی عیال داری کرتا ہو۔

ترشح قولہ واذا كانت العين الخ ان مسائل کا قاعدہ یہ ہے کہ جب دو قبضے ایک جنس کے ہوں تو ہر ایک دوسرے کا نائب ہو جاتا ہے اور

کتاب الہیۃ ۲۵۴ اشرف الہادیہ جلد - یازدہم
جب دونوں قبضے متغیر ہوں تو اعلیٰ ادنیٰ کا نائب ہو جاتا ہے۔ ادنیٰ اعلیٰ کا نائب نہیں ہوتا۔

اس کو مثال سے یوں سمجھو کہ زید نے کوئی چیز بذریعہ عقد فاسد اپنے قبضہ میں کر لی۔ پھر مالک نے اسی کے ہاتھ بیع صحیح کے طور پر فروخت کر دی تو جدید قبضہ کی ضرورت نہیں کیونکہ یہ قبضہ اعلیٰ ہے تو قبضہ ہبہ کا نائب ہو جائے گا۔

اور اگر وہ چیز ودیعت یا عاریت کے طور پر پہلے سے اس کے قبضہ میں ہو۔ پھر مالک اسی کو ہبہ کر دے جیسا کہ پیش نظر قول میں یہی صورت ہے تو اس میں جدید قبضہ کی ضرورت نہیں۔ کیونکہ دونوں قبضے امانتی ہیں۔ اور مالک اس کے ہاتھ فروخت کر دے تو جدید قبضہ کی ضرورت ہوگی اس کے بغیر موبہوب لاس کا مالک نہ ہوگا۔ کیونکہ بیع کا قبضہ ضمانتی ہے جو اعلیٰ ہے تو اس کا نائب امانتی قبضہ نہیں ہو سکتا جو ادنیٰ ہے۔

قوله و اذا هب الالب..... الخ اگر باپ نے اپنے پسر صغیر کو کوئی چیز ہبہ کی تو پسر عقد ہبہ ہی سے اس کا مالک ہو جائے گا۔ اس لئے کہ صغیر کا باپ صغیر کی جانب سے قبضہ کرے گا اور وہ چیز باپ کے قبضہ میں موجود ہے۔ تو یہ موجودہ قبضہ ہی قبضہ ہبہ کا نائب ہو جائے گا۔ پھر اس قبضہ میں کسی کو گواہ بنانا شرط نہیں ہے۔ البتہ احتیاط اسی میں ہے کہ گواہ کر لے۔ تاکہ باپ کے مرنے یا بچہ کے بالغ ہونے کے بعد ورثہ اس کا انکار نہ کر سکیں اور وہ انکار کریں تو گواہوں سے اس کا اثبات ہو سکے۔

قوله ولا فرق بین ما..... الخ باپ کی ہبہ کی ہوئی چیز خواہ ہقیقہ باپ ہی کے قبضہ میں ہو یا باپ نے کسی کے پاس رکھوائی ہو اس میں کوئی فرق نہیں ہے اس لئے کہ مودع کا قبضہ مودع کے مثل ہے۔

سوال..... اگر مالک نے مودع کو مال ودیعت ہبہ کر دیا تو یہ بقول شامی جائز ہے۔ پس اگر مودع کا قبضہ قبضہ مودع کے مانند ہو تو اس صورت میں وہ اپنے لئے قبضہ کنندہ نہ ہوا۔

جواب..... مودع کے قبضہ کا قبضہ مودع کے مانند ہونا اس وقت تک ہے جب تک وہ حفظ ودیعت میں مودع کے لئے عامل ہے اور تملیک بالہبہ سے پہلے ہے اور جب مودع نے اس کو ہبہ کر دیا۔ تو وہ اپنے لئے عامل ہو گیا۔

قوله بخلاف ما اذا كان مرهوناً..... الخ باپ نے جو چیز پسر صغیر کو ہبہ کی ہے۔ اگر وہ باپ نے کسی کے پاس رہن رکھی ہو یا اس کو کسی نے غضب کر لیا ہو یا باپ نے بطور بیع فاسد فروخت کر کے مشتری کو سپرد کر دی ہو تو ان صورتوں میں صرف عقد ہبہ سے قبضہ نہ ہوگا۔ کیونکہ وہ چیز (رہن و غضب کی صورت میں) دوسرے کی ملک میں ہے۔ فلا ینوب قبض المرتھن والغاصب عن قبض الہیۃ للولہ۔

سوال..... جب شئی موبہوب مودع کے قبضہ میں ہو تو ہبہ تام نہیں ہونا چاہئے۔ کیونکہ ہبہ میں کامل قبضہ شرط ہے اور مودع کا قبضہ حکمی ہے جو حقیقی قبضہ کی نسبت ناقص ہے۔

جواب..... اتمام ہبہ کے لئے حکمی قبضہ کافی ہے۔ اسی لئے ہبہ صرف تخلیہ کر دینے سے جائز ہو جاتا ہے۔ بخلاف ہبہ شائع کے اس کا قبضہ کل کے ضمن میں ہوگا۔ والضمنی کان لم یکن۔

قوله وَ كَذَا كَلَمَن يَعُولُ..... الخ اسی طرح ہر وہ شخص جو بچہ کی عیال داری کرتا ہو۔ جیسے بھائی، چچا، اجنبی اور وہ بچہ کو کوئی چیز ہبہ کرے تو اس کا بھی یہی حکم ہے کہ بچہ کے لئے موبہوب شئی پر اس کا قبضہ کرنا جائز ہے۔ ائمہ ثلاثہ کے نزدیک اگر بچہ کے لئے باپ کے علاوہ دیگر اولیاء نے کوئی چیز ہبہ کی تو کسی کو وسیلہ کرنا ضروری ہے جو اس کی طرف سے قبول کر کے اس پر قبضہ کرے۔ لیکن ابن قدامہ نے المغنی میں اس کو صحیح کہا ہے کہ اس سلسلہ میں باپ اور اس کے سوا سب برابر ہیں۔ پھر یہاں ”وَ كَذَا كَلَمَن يَعُولُ“ کو مطلق ہے مگر ایضاح اور مختصر الکفری میں ہے کہ ان کے قبضہ کی ولایت اس وقت ہے۔ جب باپ، اس کا وصی، باپ کے بعد دادا، دادا کا وصی، کوئی موجود نہ ہو۔

کسی نے صغیر کو ہبہ کیا ہو تو باپ کے قبضہ کرنے سے ہبہ تام ہو جائے گا۔

وَإِنْ وَهَبَ لَهُ أَجْنَبِيٌّ هَبَةً تَمَّتْ بِقَبْضِ الْآبِ لِأَنَّهُ يَمْلِكُ عَلَيْهِ الدَّائِرَ بَيْنَ النَّافِعِ وَالضَّائِرِ فَأُولَىٰ أَنْ يَمْلِكَ النَّافِعَ وَإِنْ وَهَبَ لِلْيَتِيمِ هَبَةً فَقَبْضُهَا لَهُ وَلِيُّهُ وَهُوَ وَصِيُّ الْآبِ أَوْ جَدِّ الْيَتِيمِ أَوْ وَصِيُّهُ جَازٍ لِأَنَّ لَهُوَلَاءَ وَلَايَةً عَلَيْهِ لِقِيَامِهِمْ مَقَامَ الْآبِ وَإِنْ كَانَ فِي حَجَرٍ أُمِّهِ فَقَبْضُهَا لَهُ جَائِزٌ لِأَنَّ لَهَا الْوَلَايَةَ فِيمَا يَرْجِعُ إِلَىٰ حِفْظِهِ وَحِفْظُ مَالِهِ وَهَذَا مِنْ بَابِهِ لِأَنَّهُ لَا يَنْقُي إِلَّا بِالْمَالِ فَلَا يَنْدُ مِنْ وَلَايَةِ تَحْصِيلِ النَّافِعِ وَكَذَا إِذَا كَانَ فِي حَجَرٍ أَجْنَبِيٍّ يُرَبِّيه لِأَنَّ لَهُ عَلَيْهِ يَدًا مُعْتَبَرَةً إِلَّا تَرَىٰ أَنَّهُ لَا يَتِمَّكُنْ أَجْنَبِيٌّ آخَرَ أَنْ يَنْزِعَهُ مِنْ يَدِهِ فَيَمْلِكُ مَا يَتِمَّحُصُ نَفْعًا فِي حَقِّهِ وَإِنْ قَبِضَ الصَّبِيُّ الْهَبَةَ بِنَفْسِهِ جَازٍ مَعْنَاهُ إِذَا كَانَ عَاقِلًا لِأَنَّهُ نَافِعٌ فِي حَقِّهِ وَهُوَ مِنْ أَهْلِهِ وَفِيمَا وَهَبَ لِلصَّغِيرَةِ يَجُوزُ قَبْضُ زَوْجِهَا لَهَا بَعْدَ الزَّوَافِ لِتَفْوِضِ الْآبِ أُمُورَهَا إِلَيْهِ دَلَالَةً بِخِلَافِ مَا قَبْلَ الزَّوَافِ وَيَمْلِكُهَا مَعَ حَضْرَةِ الْآبِ بِخِلَافِ الْآمِ وَكُلٌّ مِنْ يَعْوَلُهَا غَيْرُهَا حَيْثُ لَا يَمْلِكُونَهَا إِلَّا بَعْدَ مَوْتِ الْآبِ أَوْ غَيْبَتِهِ غَيْبَةً مُنْقَطِعَةً فِي الصَّحِيحِ لِأَنَّ تَصَرُّفَ هَوَلَاءَ لِلضَّرُورَةِ لَا يَتَفَوِّضُ الْآبِ وَمَعَ حَضْرَتِهِ لَا ضَرُورَةَ

توضیح اللغۃ نافع سودمند، ضائر نقصان دہ، حجر گود، پرورش پر یہ پرورش کرنا۔ یزعد (ض) نزاعاً چھینا، نکالنا۔ یتمحض یتمحض خالص ہونا۔ زفاف وہن کو شوہر کے پاس بھجنا۔ تفویض سپرد کر دینا۔ یعقول (ن) عولاً معاش کی کفالت کرنا۔

ترجمہ اگر ہبہ کی صغیر کو کسی اجنبی نے کوئی چیز تو تام ہو جائے گا ہبہ باپ کے قبضہ سے۔ اس لئے کہ جب باپ بچہ کے حق میں ایسے امر کا مالک ہے جو سودمند اور نقصان دہ کے درمیان دائر ہو تو محض نافع امر کا طریق اولیٰ مالک ہوگا۔ اگر یتیم کے لئے کوئی چیز ہبہ کی گئی اور اس کے ولی نے اس پر قبضہ کر لیا اور ولی۔ باپ کا وصی یا یتیم کا دادا یا دادا کا وصی ہے تو یہ جائز ہے۔ کیونکہ ان لوگوں کو یتیم پر ولایت حاصل ہے اس کے باپ کے قائم مقام ہونے کی وجہ سے۔ اور اگر یتیم مذکور ماں کی پرورش میں ہو تو یتیم کے لئے ماں کا قبضہ کرنا جائز ہے کیونکہ ماں کے لئے ولایت ہے ان امور میں جو بچہ کی اور اس کے مال کی حفاظت کی طرف راجع ہیں اور ہبہ پر قبضہ کرنا بھی از باب حفاظت ہے۔ کیونکہ وہ مال کے بغیر باقی نہیں رہ سکتا تو جو چیز نافع ہے اس کے حاصل کرنے کی ولایت ضروری ہے اسی طرح اگر وہ کسی اجنبی کی گود میں پرورش پایا ہو۔ کیونکہ اجنبی کو اس پر معتبر ولایت حاصل ہے کیا نہیں دیکھتے کہ دوسرا اجنبی اس کے قبضہ سے نہیں نکال سکتا۔ پس وہ اجنبی ہر ایسے امر کا مالک ہوگا جو محض نافع ہو بچہ کے حق میں اور اگر بچہ نے خود ہی ہبہ پر قبضہ کر لیا تو جائز ہے۔ اس کے معنی یہ ہیں کہ جب بچہ سمجھ دار ہو۔ کیونکہ یہ اس کے حق میں نافع ہے اور وہ اس کا اہل ہے اور اس چیز میں جو ہبہ کی گئی زوجہ صغیرہ کے لئے جائز ہے اس کے شوہر کا قبضہ کرنا زفاف کے بعد۔ کیونکہ باپ نے صغیرہ کے امور کو اس کے شوہر کے سپرد کر دیا ہے بطریق دلالت۔ بخلاف قبل از زفاف کے۔ اور شوہر قبضہ کا مالک ہوتا ہے۔ باپ کے زندہ ہونے کے باوجود۔ بخلاف ماں کے اور ہر اس شخص کے جو صغیروں کی عیال داری کرتا ہو کہ یہ قبضہ کے مالک نہیں ہوتے مگر باپ کے مرنے یا اس کے غیبت منقطعہ کے طور سے غائب ہو جانے کے بعد صحیح قول میں کیونکہ ان کا تصرف بوجہ ضرورت ہے نہ کہ باپ کی تفویض سے اور باپ کی موجودگی میں کوئی ضرورت نہیں۔

تشریح قوله وان وهب له اجنبی الخ اگر صغیر بچہ کو کوئی چیز ہبہ کی جائے اور اس کا ولی (یعنی بچہ کے باپ کا وصی یا بچہ کا دادا یا دادا کا وصی) شئی موہوب پر قبضہ کر لے تو یہ جائز ہے کیونکہ بچہ پر ان لوگوں کو ولایت حاصل ہے بایں معنی کہ یہ لوگ اس کے باپ کے قائم مقام ہیں اور اگر صغیر مذکور اپنی ماں کی پرورش میں ہو تو شئی موہوب پر ماں کا قبضہ کر لینا بھی جائز ہے اس لئے کہ جو امور ذات صغیر یا اس کے مال کی حفاظت کی جانب راجع ہیں ان میں اس کی ماں کو ولایت حاصل ہے۔ اور ہبہ پر قبضہ کرنا بھی از باب حفاظت ہے کہ مال کے بغیر بچہ کی بقا مشکل ہے اسی طرح اگر صغیر

کتاب الہیۃ..... اشرف الہدایہ جلد - یازدہم
مذکور کسی اجنبی شخص کی گود میں پرورش پاتا ہوا اور مذکورہ اشخاص اربعہ میں سے کوئی نہ ہو تو اجنبی کا قبضہ کرنا جائز ہے کیونکہ اس اجنبی کو بھی ولایت حاصل ہے۔ یہاں تک کہ کوئی دوسرا اجنبی شخص اس بچہ کو اس کے قبضہ سے نہیں نکال سکتا۔

قولہ وان قبض..... الخ اگر بچہ کو کوئی چیز ہبہ کی گئی اور اس پر خود بچہ نے قبضہ کر لیا تو یہ ہمارے نزدیک استحساناً جائز ہے (بشرطیکہ بچہ سمجھ دار ہو) امام احمدؒ سے بھی ایک روایت یہی ہے۔ دوسری روایت یہ ہے کہ اگر ولی کی اجازت سے قبضہ کیا تو جائز ہے ورنہ نہیں۔ امام شافعیؒ کے یہاں بچہ کا قبضہ کرنا جائز نہیں۔ اگرچہ وہ عاقل ہو۔ مقتضائے قیاس بھی یہی ہے کیونکہ بلوغ سے پہلے بچہ کا کوئی فعل معتبر نہیں ہے بالخصوص ایسے امور میں جس کی تحصیل غیر کے ذریعہ سے ممکن ہو اس لئے کہ بچہ کی عقل کا اعتبار بوجہ ضرورت ہے اور ضرورت انہیں امور میں ہے جو غیر سے حاصل نہ ہوں۔ اسی لئے امام شافعیؒ نے بچہ کے اسلام کی صحت میں اس کی عقل کا اعتبار نہیں کیا۔ ہاں اس کی وصیت میں اور احداً الا یون کے اختیار کرنے میں اس کا اعتبار کیا ہے۔ کیونکہ اس کی تحصیل غیر کے ذریعہ سے ناممکن ہے۔ وجہ استحسان یہ ہے کہ ہبہ پر قبضہ کرنا اس کے حق میں نفع محض ہے اور اس کو قبضہ کی لیاقت حاصل ہے۔

قولہ وفيما وهب للصغير..... الخ اگر کسی کی زوجہ صغیرہ یعنی نابالغہ کو کچھ ہبہ کیا گیا اور اس کے شوہر نے قبضہ کیا۔ پس اگر وہ صغیرہ شوہر کے گھر بھیج دی گئی ہو تو شوہر کا قبضہ کرنا جائز ہے اس لئے کہ صغیرہ کا متولی اگرچہ اس کا باپ ہے لیکن باپ کا صغیرہ کو شوہر کے پاس رخصت کر دینا اس امر کی دلیل ہے کہ اس نے صغیرہ کے امور کو اس کے شوہر کے سپرد کر دیا۔ اور اگر شوہر کے یہاں نہیں بھیجی گئی تو شوہر کا قبضہ کرنا جائز نہ ہوگا۔ کیونکہ دلیل مذکور نہیں پائی گئی۔ پھر صاحبؒ ہدایہ نے زفاف کو ذکر کیا ہے اور ایضاً میں دخول مذکور ہے اور ذخیرہ میں صغیرہ کے قابل جماع ہونے کی شرط ہے۔ لیکن صحیح وہی ہے جو صاحبؒ ہدایہ نے ذکر کیا ہے۔

دو آدمیوں نے اپنا مشترک مکان کسی کو ہبہ کیا تو جائز ہے اگر ایک آدمی دو

کو کرے تو ہبہ جائز ہے یا نہیں؟..... احوال فقہاء

قَالَ وَإِذَا وَهَبَ اِنْتَانِ مِنْ وَاحِدٍ دَارًا جَارَ لَانْتَهُمَا سَلَمَاهَا جُمْلَةً وَهُوَ قَدْ قَبَضَهَا جُمْلَةً فَلَا شُيُوعَ وَإِنْ وَهَبَهَا وَاحِدٌ مِنْ اِثْنَيْنِ لَا يَجُوزُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَقَالَ يَصِحُّ لِأَنَّ هَذِهِ هِبَةٌ الْجُمْلَةَ مِنْهُمَا إِذِ التَّمْلِيكُ وَاحِدٌ فَلَا يَتَحَقَّقُ الشُّيُوعُ كَمَا إِذَا رَهَنَ مِنْ رَجُلَيْنِ دَارًا وَلَهُ أَنَّ هَذِهِ هِبَةٌ النِّصْفِ مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا وَلِهَذَا لَوْ كَانَتْ الْهِبَةُ فِيمَا لَا يُقْسَمُ فَقَبِلَ أَحَدُهُمَا صَحَّ وَلِأَنَّ الْمَلِكَ يَثْبُتُ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِي النِّصْفِ فَيَكُونُ التَّمْلِيكُ كَذَلِكَ لِأَنَّهُ حُكْمُهُ وَعَلَى هَذَا الْإِغْتِيَارُ يَتَحَقَّقُ الشُّيُوعُ بِخِلَافِ الرَّهْنِ لِأَنَّ حُكْمَهُ الْحَبْسُ وَيَثْبُتُ لِكُلِّ مِنْهُمَا كَمَلًا فَلَا شُيُوعَ وَلِهَذَا لَوْ قَضَى دَيْنَ أَحَدِهِمَا لَا يَسْتَرُدُّ شَيْئًا مِنَ الرَّهْنِ وَفِي الْجَامِعِ الصَّغِيرِ إِذَا تَصَدَّقَ عَلَى مُحْتَاجَيْنِ بِعَشْرَةِ دَرَاهِمٍ أَوْ وَهَبَهَا لَهُمَا جَارَ وَلَوْ تَصَدَّقَ بِهَا عَلَى غَنِيِّينِ أَوْ وَهَبَهَا لَهُمَا لَمْ يَجْزْ وَقَالَ يَجُوزُ لِلْغَنِيِّينِ أَيْضًا جَعَلَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَجَارًا عَنِ الْآخِرِ وَالصَّلَاحِيَّةُ ثَابِتَةٌ لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا تَمْلِيكٌ بَغَيْرِ بَدَلٍ وَفَرَّقَ بَيْنَ الْهِبَةِ وَالصَّدَقَةِ فِي الْحُكْمِ فِي الْجَامِعِ وَفِي الْأَصْلِ سَوَى فَقَالَ وَكَذَلِكَ الصَّدَقَةُ لِأَنَّ الشُّيُوعَ مَانِعٌ فِي الْفَضْلَيْنِ لِتَوْفُّقِهِمَا عَلَى الْقَبْضِ وَوَجْهُ الْفَرْقِ عَلَى هَذِهِ الرَّوَايَةِ أَنَّ الصَّدَقَةَ يُرَادُ بِهَا وَجْهُ اللَّهِ تَعَالَى وَهُوَ وَاحِدٌ وَالْهِبَةَ يُرَادُ بِهَا وَجْهُ الْغَنِيِّ وَهُمَا اِنْتَانِ وَقِيلَ هَذَا هُوَ الصَّحِيحُ وَالْمُرَادُ بِالْمَذْكُورِ فِي الْأَصْلِ الصَّدَقَةُ عَلَى غَنِيِّينِ

ترجمہ..... اگر ہبہ کیا دو آدمیوں نے ایک شخص کو اپنا مشترک مکان تو جائز ہے۔ کیونکہ انہوں نے مجموعہ مکان سپرد کیا اور اس نے مجموعہ پر قبضہ کیا تو

یہاں شیوع نہیں ہے اور اگر ایک مکان ایک ہی شخص نے دو رو کو ہبہ کیا تو جائز نہیں امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک صاحبین فرماتے ہیں کہ صحیح ہے۔ کیونکہ یہ ان دونوں کو یکساں ہبہ ہے اس لئے کہ تملیک ایک ہی ہے تو شیوع متحقق نہ ہوگا۔ جیسے دو رو کے پاس ایک مکان رہن رکھے۔ امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ ان میں سے ہر ایک کو نصف مکان کا ہبہ ہے۔ اسی لئے اگر یہ ہبہ ناقابل تقسیم چیز میں ہوتا اور ان میں سے ایک قبول کرتا تو صحیح ہو جاتا اور اس لئے کہ ان میں سے ہر ایک کے لئے نصف میں ملک ثابت ہوتی ہے تو تملیک بھی یونہی ہوگی۔ کیونکہ ملکیت تملیک ہی کا حکم ہے۔ اور اس اعتبار سے شیوع متحقق ہوگا۔

بخلاف رہن کے کیونکہ اس کا حکم روکنا ہے اور روکنا ان میں سے ہر مرتہ کن کو پورا ثابت ہوتا ہے تو اس میں کچھ شیوع نہیں۔ اسی وجہ سے اگر ان میں سے ایک کا قرض چکایا تو رہن سے کچھ واپس نہیں لے سکتا۔ اور جامع صغیر میں ہے کہ اگر دو محتاجوں کو دس درہم صدقہ یا ہبہ کئے تو جائز ہے اور اگر دو مالداروں کو صدقہ یا ہبہ کئے جائز نہیں۔ اور صاحبین فرماتے ہیں کہ تو نگرہوں کے لئے بھی جائز ہے۔ امام ابوحنیفہؒ نے ہبہ اور صدقہ میں سے ہر ایک کو دوسرے سے مجاز قرار دیا ہے اور صلاحیت ثابت ہے کہ ان میں سے ہر ایک تملیک ہے بلا عوض۔ اور جامع صغیر میں ہبہ و صدقہ کے درمیان حکم میں فرق کیا ہے۔ اور مبسوط میں یکساں رکھا ہے۔ چنانچہ کہا ہے کہ ایسے ہی صدقہ ہے۔ کیونکہ شیوع کا ہونا دونوں میں مانع ہے۔ ان دونوں کے قبضہ پر ہونے کی وجہ سے۔ اور روایت جامع پر وجہ فرق یہ ہے کہ صدقہ سے رضائے الہی مقصود ہے اور وہ ایک ہی ہے اور ہبہ سے تو نگرہ کی خوشی مطلوب ہوتی ہے۔ اور یہ دو ہیں۔ کہا گیا ہے کہ یہی صحیح ہے اور مبسوط میں جو مذکور ہے اس سے دو نگرہوں پر صدقہ مراد ہے۔

تشریح..... قولہ ولو وہب اثنان..... الخ اگر دو آدمی ایک گھر ایک آدمی کو ہبہ کریں تو ہبہ درست ہے کیونکہ دونوں نے پورا گھر موهوب کے حوالے کیا ہے اور موهوب لہ نے پورے پر قبضہ کیا ہے تو شیوع نہیں پایا گیا لہذا ہبہ صحیح ہے لیکن اس کا عکس صحیح نہیں۔ یعنی اگر ایک شخص اپنا گھر دو آدمیوں کو ہبہ کرے تو امام صاحب اور امام زفرؒ کے نزدیک صحیح نہیں اور صاحبین کے نزدیک صحیح ہے۔ کیونکہ تملیک متحد اور عقد واحد ہے تو شیوع نہ رہا۔ جیسے ایک چیز دو شخصوں کے پاس گروی رکھنا صحیح ہے۔ امام صاحبؒ یہ فرماتے ہیں کہ وہب نے ایک کو نصف نصف گھر ہبہ کیا ہے اور نصف غیر معین وغیر مقسوم ہے۔ پس محتمل القسمتہ میں شیوع پایا گیا جو جواز ہبہ کے لئے مانع ہے۔ چنانچہ اگر یہی ہبہ ناقابل قسمت چیز میں ہوتا اور ان دونوں میں سے کوئی ایک قبول کر لیتا تو ہبہ صحیح ہو جاتا اس سے معلوم ہوا کہ گویا اس نے ہر ایک کو علیحدہ علیحدہ نصف نصف حصہ ہبہ کیا ہے۔ نیز اس لئے بھی کہ ان دونوں میں سے ہر ایک کے لئے نصف میں ملکیت ثابت ہوتی ہے تو تملیک بھی اسی طرح نصف نصف کی ہوگی اس لئے کہ ملکیت تملیک ہی کا حکم یعنی اس کا اثر ہے۔ پس اس اعتبار سے شیوع متحقق ہوگا۔ بخلاف رہن کے کہ اس میں کل شئی مرہون ہر ایک کے دین کے بدلہ میں محسوس ہوگی۔ اس لئے رہن صحیح ہے۔ یہی وجہ ہے کہ اگر اس نے دونوں میں سے کسی کا قرضہ چکایا تو رہن میں سے کچھ واپس نہیں لے سکتا۔ جب تک کہ دونوں کا قرضہ ادا نہ کرے۔

قولہ و فی الجامع..... الخ جامع صغیر و مبسوط کی روایت میں چونکہ اختلاف واقع ہوا ہے اس لئے صاحب ہدایہ جامع صغیر کی روایت ذکر کر رہے ہیں جامع صغیر میں ہے کہ اگر دس درہم دو فقیروں کو صدقہ یا ہبہ کئے تو صحیح ہے اور اگر دو مالداروں کو ہبہ یا صدقہ کئے تو صحیح نہیں یہ تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ہے صاحبین فرماتے ہیں کہ مالداروں کے لئے بھی صحیح ہے قول ابوحنیفہؒ کا حاصل یہ ہے کہ آپ نے ہبہ و صدقہ میں سے ہر ایک کو دوسرے سے مجاز قرار دیا ہے یعنی جب فقیر کو ہبہ کیا گیا تو وہ مجازاً صدقہ ہے اور صدقہ میں بخوار ہو کر قبضہ شرط نہیں ہے تو دویا اس سے زائد فقیروں کو مشترک ہبہ جائز ہوا کیونکہ یہ ہبہ بمعنی صدقہ ہے اور جب تو نگرہوں کو صدقہ دیا گیا تو یہ جائز نہیں کیونکہ یہ صدقہ بمعنی ہبہ ہے۔

قولہ و فرق بین الہیۃ..... الخ اور امام محمدؒ نے جامع صغیر میں ہبہ و صدقہ کے درمیان حکم میں فرق کیا ہے۔ اور مبسوط میں دونوں کو یکساں رکھا ہے۔ چنانچہ مسئلہ ہبہ کے بعد کہا ہے کہ اسی طرح صدقہ بھی جائز نہیں۔ کیونکہ اشتراک کا ہونا ہبہ اور صدقہ دونوں میں مانع ہے اس لئے کہ دونوں کا پورا ہونا قبضہ پر موقوف ہے۔ روایت جامع صغیر پر وجہ فرق یہ ہے کہ صدقہ سے رضائے الہی مقصود ہوتی ہے اور یہ دو فقیروں کو دینے میں بھی واحد ہے اور تو نگرہوں کو ہبہ کرنے میں خود ان کی خوشی مقصود ہوتی ہے۔ اور یہ دو ہیں۔ بقول بعض مشائخ روایت جامع ہی صحیح ہے اور مبسوط میں جو صدقہ مذکور

ہے اس سے تو گمروں پر صدقہ مراد ہے یعنی بہہ کو مجازاً صدقہ کہا ہے۔

دو شخصوں کیلئے ایک مکان ایک کیلئے دو تہائی اور دوسرے کیلئے ایک تہائی تو بہہ جائز نہیں ہے

وَلَوْ وَهَبَ لِرَجُلَيْنِ دَارًا لِأَحَدِهِمَا ثَلَاثَهَا وَلِلْآخَرِ ثُلُثَهَا لَمْ يَجْزِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ وَقَالَ مُحَمَّدٌ يَجُوزُ وَلَوْ قَالَ لِأَحَدِهِمَا نِصْفُهَا وَلِلْآخَرِ نِصْفُهَا عَنْ أَبِي يُوسُفَ فِيهِ رَوَاتَانِ قَابَوُ حَنِيفَةً مَرَّ عَلَى أَصْلِهِ وَكَذَلِكَ مُحَمَّدٌ وَالْفَرَقُ لِأَبِي يُوسُفَ أَنَّ بِالتَّنْصِصِ عَلَى الْإِبْعَاضِ يَظْهَرُ أَنَّ قَصْدَهُ ثُبُوتُ الْمِلْكِ فِي الْبَعْضِ فَيَتَحَقَّقُ الشُّيُوعُ وَلِهَذَا لَا يَجُوزُ إِذَا رَهَنَ مِنْ رَجُلَيْنِ وَنَصَّ عَلَى الْإِبْعَاضِ.

ترجمہ..... اگر بہہ کیا دو شخصوں کے لئے دو تہائی اور دوسرے کے لئے ایک تہائی تو جائز نہیں شیخین کے نزدیک۔ امام محمدؒ فرماتے ہیں کہ جائز ہے اور اگر اس نے کہا کہ ایک کے لئے نصف ہے اور دوسرے کے لئے نصف ہے تو امام ابو یوسفؒ سے دو روایتیں ہیں پس امام ابو حنیفہؒ تو اپنے اصول پر چلے۔ اسی طرح امام محمدؒ بھی۔ اور امام ابو یوسفؒ کے یہاں وجہ فرق یہ ہے کہ حصوں کی تشریح کرنے سے ظاہر کہ اس کا مقصد بعض میں ملک ثابت ہونا ہے تو شیوع تحقق ہو جائے گا۔ اسی لئے جائز نہیں اگر ایک چیز دو شخصوں کے پاس رہن رکھی اور حصوں کی تشریح کر دی۔

تشریح..... قولہ ولو وهب..... الخ یہ مسئلہ حصص بہہ کی تفصیل سے متعلق ہے اس کے بارے میں یہ معلوم ہو جانا چاہئے کہ بہہ کی تفصیل کی دو صورتیں ہیں۔ ابتداء ہوگی۔ یعنی پہلے اجمالاً ذکر کئے بغیر، یا اجمال کے بعد ہوگی۔ پہلی صورت بلا خلاف ناجائز ہے۔ خواہ تفصیل بطریق تفصیل ہو جیسے ثلث اور ثلثین یا بطریق تساوی ہو۔ جیسے تنصیف، اور دوسری صورت امام ابو حنیفہؒ کے نزدیک علی الاطلاق ناجائز ہے۔ یعنی تفصیل متفاضلاً ہو یا تساویاً۔ اور امام محمدؒ کے نزدیک علی الاطلاق جائز ہے اور امام ابو یوسفؒ نے مفاضلہ و مساواة میں فرق کیا ہے۔ پس مفاضلہ کی صورت میں جائز نہیں کہا اور مساوات کی صورت میں ایک روایت کے مطابق جائز کہا ہے جس کی طرف ”عن ابی یوسفؒ فیہ روایتان“ سے اشارہ ہے جب یہ اصولی سامنے آگئی۔ تو اب مسئلہ سمجھو کہ اگر وہاب نے دو شخصوں کو ایک مکان اس طور پر بہہ کیا کہ ایک کے لئے دو تہائی اور دوسرے کے لئے ایک تہائی ہے تو یہ شیخین کے نزدیک جائز نہیں اور امام محمدؒ وائمہ ثلاثہ کے نزدیک جائز ہے اور اگر دونوں کے لئے نصف نصف بہہ کیا تو امام ابو حنیفہؒ کے نزدیک ناجائز اور امام محمدؒ کے نزدیک جائز ہے۔ پس یہ حضرات اپنے اصول پر قائم رہے اور ابو یوسفؒ کے موافق بھی یہی تھا کہ جائز نہ ہو۔ لیکن ان سے ایک روایت یہ ہے کہ جائز ہے۔ وجہ فرق صرف یہ ہے کہ مکان کے حصوں کی تشریح کئے سے یہ ظاہر ہو گیا کہ اس کا مقصد یہ ہے کہ حصوں میں ملک ثابت ہو۔ پس شیوع تحقق ہو جائے گا۔ جیسے اگر کسی نے دو شخصوں کے پاس ایک چیز اس طرح رہن رکھی کہ نصف اس کے پاس رہن ہے اور نصف دوسرے کے پاس یا دو تہائی کو یہ رہن رکھے اور ایک تہائی کو وہ رہن رکھے تو یہ شیوع کی وجہ سے جائز نہیں ہے۔ ایسے ہی بہہ بھی اس طرح سے جائز نہ ہوگا۔ اور روایت جواز کی وجہ یہ ہے کہ اگر بائع مشتریین میں سے ہر ایک کے ساتھ نصف نصف فروخت کرے یا کسی بیشی کے ساتھ فروخت کرے۔ بہر دو صورت بیع جائز ہے تو ایسے ہی بہہ بھی جائز ہے۔

بَابُ مَا يَصِحُّ رُجُوعُهُ وَمَا يَصِحُّ

ترجمہ..... باب ایسے بہہ میں جس میں رجوع کرنا صحیح ہے اور جس میں صحیح نہیں

اجنبی کو بہہ کیا تو رجوع کا حق حاصل ہے یا نہیں؟، امام شافعیؒ کا نقطہ نظر

قَالَ وَإِذَا وَهَبَ هَبَةً لِأَجْنَبِيٍّ فَلَهُ الرُّجُوعُ فِيهَا وَقَالَ الشَّافِعِيُّ لَا رُجُوعَ فِيهَا لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ لَا يَرْجَعُ

الْوَاهِبُ فِي هَبَةٍ إِلَّا الْوَالِدَ فِيمَا يَهَبُ لَوْلَدِهِ وَإِلَّا الرُّجُوعَ بِضَادِّ التَّمْلِيكِ وَالْعَقْدُ لَا يَقْتَضِي مَا يَضَادُّهُ
بِخِلَافِ هَبَةِ الْوَالِدِ لَوْلَدِهِ عَلَى أَصْلِهِ لِأَنَّهُ لَمْ يُعَمَّ التَّمْلِيكِ لِكُونِهِ جُزْءًا لَهُ

ترجمہ..... جب ہبہ کسی اجنبی کو کوئی چیز اس کو ہبہ میں رجوع کا اختیار ہے۔ امام شافعی فرماتے ہیں کہ ہبہ میں رجوع نہیں ہے۔ ارشاد نبویؐ کی وجہ سے کہ نہ رجوع کے واہب اپنے ہبہ میں۔ مگر والد اس چیز میں جو اپنے فرزند کو ہبہ کرے اور اس لئے کہ رجوع کرنا تملیک کی ضد ہے اور عقد اپنی ضد کو مقتضی نہیں ہوتا بخلاف ہبہ والد کے فرزند کے لئے ان کی اصل پر کیونکہ تملیک پوری نہیں ہوئی فرزند کے جزء اب ہونے کی وجہ سے۔

تشریح..... قولہ باب..... الخ ہبہ کا حکم یہ ہے کہ موہوب لہ کے لئے شئی موہوب میں ملک غیر لازم ثابت ہوتی ہے تو واہب کے لئے رجوع کرنا اور شئی موہوب واپس لے لینا جائز ہوا (مگر قضاء دیائے مکروہ ہے) لیکن کچھ موانع ایسے ہیں جن کی وجہ سے رجوع نہیں کر سکتا۔ اس باب میں اس موانع کی تفصیل ہے۔ پھر عنوان میں ہبہ سے مراد موہوب ہے کیونکہ رجوع اعیان میں ہوتا ہے نہ کہ اقوال میں۔

قولہ واذا وہب..... الخ کوئی شئی ہبہ کرنے کے بعد واہب کے لئے اس سے رجوع کرنے اور موہوب شئی کو واپس لینے کا حق ہے واپس لے سکتا ہے۔ امام مالکؒ اور ظاہر مذہب میں امام احمد بھی اسی کے قائل ہیں۔ امام شافعی کے یہاں رجوع کا حق نہیں سوائے باپ کے کہ اگر وہ اپنی اولاد کو کوئی چیز ہبہ کرے تو واپس لے سکتا ہے۔ کیونکہ امام نسائیؒ اور ابن ماجہؒ نے عن عمرو بن شعیب عن ابیہ عن جدہ روایت کیا ہے ”ان رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم قال: لا يرجع فی ہبہ الا الوالد من ولده“ نیز اصحاب سنن اربعہ: ابن حبان، حاکم، احمد، طبرانی، دارقطنی نے حضرت ابن عمرؓ و ابن عباسؓ سے حضور صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد روایت کیا ہے،

”لا یحل للرجل ان یعطى العطیۃ فی رجوع فیہا الا الوالد فیہا یعطى لولدہ ومثل الذی یعطى العطیۃ

ثم یرجع فیہا کمثل الکلب اکل حتی اذا شبع قاء ثم رجع فی قینہ“

کسی شخص کے لئے یہ حلال نہیں کہ وہ کسی کو عطیہ دے پھر اس کو واپس لے لے مگر باپ اپنے بیٹے کو کچھ عطیہ دے اور جو شخص عطیہ دے کر واپس لے لے اس کی مثال اس کتے کی سی ہے جو کچھ کھائے۔ اور جب پیٹ بھر جائے تو اسے اُگل دے اور پھر اس نے تو دوبارہ کھالے۔

قولی لاجنبی..... الخ اجنبی سے مراد وہ شخص ہے جو ذرہ محرم نہ ہو۔ پس وہ شخص نکل گیا جو ذرہ محرم نہ ہو اور محرم نہ ہو جیسے چچیرے اور میرے بھائی، یا محرم ہو اور ذرہ محرم نہ ہو جیسے رضاعی بھائی، بہن، پھر یہاں دو قیدیوں اور ضروری ہیں۔ ایک یہ کہ ہبہ کر کے سپرد کردی ہو۔ اس لئے کہ سپرد کرنے سے پہلے رجوع نہیں بلکہ امتناع یعنی ہبہ سے باز رہنا ہوگا جس کے جواز میں کوئی اختلاف ہی نہیں۔ دوم یہ کہ عقد ہبہ کی حالت میں موانع رجوع میں سے کوئی مانع مقترن نہ ہو۔

تنبیہ..... صاحب عنایہ نے لکھا ہے کہ لفظ وہب اور اجنبی مذکر لانے سے زوجین نکل گئے مگر یہ غلط ہے۔ اس لئے کہ اگر تذکیر مذکور سے مقصود اخراج مؤنث ہو تو اس مسئلہ سے ہر وہ ہبہ نکل جائے گا۔ جو دو عورتوں کا ایک مرد عورت کے درمیان ہو۔ صرف وہی باقی رہے گا۔ جو مردوں کے درمیان ہو۔ حالانکہ یہ ظاہر الفساد ہے۔ پس تذکیر اخراج مؤنث کے لئے نہیں بلکہ تغلیب ذکر بر اناث کے قبیل سے ہے اور زوجین کا اخراج مذکورہ قید دوم سے ہوگا۔ یعنی ولم یقترن بہما ما یمنع الرجوع کیونکہ زوجیت بھی موانع رجوع میں سے ہے۔

قولہ وَإِلَّا الرُّجُوعَ بِضَادِّ..... الخ یہ امام شافعیؒ کی عقلی دلیل ہے کہ رجوع کرنا تملیک کی ضد ہے اور عقد ہبہ تملیک ہوتا ہے اور عقد اپنی ضد کو مقتضی نہیں ہوتا۔ بخلاف والد کے جب وہ اپنے فرزند کو کچھ ہبہ کرے کہ وہ امام شافعیؒ کے اصول پر ہبہ نہیں ہے کیونکہ تملیک پوری نہیں باس معنی فرزند اپنے باپ کا جزء ہے۔ چنانچہ امام شافعیؒ کے یہاں اصول یہ ہے کہ بیٹے کے مال میں باپ کے لئے حق ملک ہے۔ یہیں سے وہ باپ کو اس کی

اجازت نہیں دیتے کہ اپنے بیٹے کی باندی سے نکاح کرے۔ کیونکہ بیٹے کی باندی میں باپ کا حق ملک ہے۔

لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ "ان اطيب مايا كل الرجل من كسبه وان ولده من كسبه" نیز آپ ﷺ کا ارشاد ہے "انت ومالك لا بيك"

ظاہر حدیث سے حقیقی ملک نکلتی ہے اور امام شافعی حقیقی ملک ثابت نہیں کرتے تو کم از کم حق ملک ضرور ثابت ہوگا۔ پس جیسے مولیٰ کے لئے اپنے مکتب کی باندی سے نکاح کرنا جائز نہیں۔ ایسے ہی باپ کے لئے اپنے بیٹے کی باندی سے نکاح کرنا جائز نہ ہوگا۔ (کفایہ)

احناف کی دلیل

وَلَنَا قَوْلُهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ الْوَاهِبُ أَحَقُّ بِهَيْبَتِهِ مَالًا يُثْبِتُ مِنْهَا أَيُّ لَمْ يُعَوِّضْ وَلِأَنَّ الْمَقْصُودَ بِالْعَقْدِ هُوَ التَّعْوِضُ لِلْعَادَةِ فَتُبْتُ وَلَايَةَ الْفَسْخِ عِنْدَ قَوَاتِهِ إِذِ الْعَقْدُ يَقْبَلُهُ وَالْمَرَادُ بِمَا رَوَى نَفْيُ اسْتِبْدَادِ الرَّجُوعِ وَاثْبَاتُهُ لِلْوَاحِدِ فَإِنَّهُ يَتِمَلِّكُهُ لِلْحَاجَةِ وَذَلِكَ يُسَمَّى رُجُوعًا وَقَوْلُهُ فِي الْكِتَابِ فَلَهُ الرَّجُوعُ لِبَيَانِ الْحُكْمِ أَمَّا الْكَرَاهَةُ فَلَا زِمَةَ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ الْعَانِدُ فِي هَيْبَتِهِ كَالْعَانِدِ فِي قَيْنِهِ وَهَذَا لِاسْتِقْبَاحِهِ.

ترجمہ..... ہماری دلیل حضور علیہ السلام کا ارشاد ہے کہ واہب اپنے بہہ کا زیادہ حقدار ہے جب تک کہ بہہ کی طرف سے مٹا نہ ہوا ہو یعنی عوض نہ پایا ہو اور اس لئے کہ عقد بہہ سے مقصود عوض لینا ہوتا ہے۔ بوجہ عادت کے پس ثابت ہوگئی۔ فسخ کی ولایت اس کے فوت ہونے کے وقت کیونکہ یہ عقد فسخ کو قبول کرتا ہے۔ اور مراد اس حدیث سے جو امام شافعیؒ نے روایت کی۔ استقلال رجوع کی نفی کرنا اور والد کے لئے اس کو ثابت کرنا ہے کہ والد بوقت ضرورت اس کا مالک ہو جاتا ہے اور اس کو بھی رجوع کہتے ہیں اور کتاب میں یہ کہنا کہ اس کو رجوع کا اختیار ہے یہ بیان حکم کے لئے ہے۔ نہ رہی کراہت سودہ لازمی ہے۔ حضور علیہ السلام کے ارشاد کی وجہ سے کہ اپنے بہہ میں رجوع کرنے والا ایسا ہے جیسے اپنے قے میں رجوع کرنے والا۔ اور یہ اس کے قبیح کو ظاہر کرنے کے لئے ہے۔

تشریح..... قولہ ولنا قولہ علیہ السلام..... الخ جواز رجوع کے مسئلہ میں ہمارے اصحاب کے اولہ حسب ذیل ہیں
۱۔ حدیث ابو ہریرہؓ..... اس کی تخریج ابن ماجہ دارقطنی اور ابن شیبہ نے کی ہے۔

قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الرَّجُلُ أَحَقُّ بِهَيْبَتِهِ مَالًا يُثْبِتُ مِنْهَا.

حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا کہ واہب شئی موہوب کا زیادہ حقدار ہے جب تک کہ اس کو اس کا عوض نہ دیا گیا ہو

اس کو ابن حزم نے یوں معلول کیا ہے کہ اس کا راوی ابراہیم بن السخیل بن مجمع بن جاریہ ضعیف ہے اور عمرو بن دینار کو حضرت ابو ہریرہؓ سے سماع حاصل نہیں۔

جواب یہ ہے کہ امام بخاریؒ نے ابراہیم سے تعلیقاً روایت کی ہے۔ ابن عدی کہتے ہیں کہ ضعیف ہونے کے باوجود اس کی حدیث لکھی جاسکتی ہے۔ شیخ ابو حاتم نے بھی ایسا ہی کہا ہے اور عمرو بن دینار کے مراسیل صحاح اور مقبول ہیں۔^①

۲۔ حدیث ابن عباسؓ..... یہ دو طریق سے مروی ہے ایک طریق کی تخریج حافظ طبرانی نے محم اور دوسرے طریق دارقطنی نے سنن میں کی ہے قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ مَنْ وَهَبَ هَبَةً فَهُوَ أَحَقُّ بِهَيْبَتِهِ مَالًا يُثْبِتُ مِنْهَا فَإِنْ رَجَعَ فِي هَيْبَتِهِ فَهُوَ كَالَّذِي يَقِيءُ تَمَّ يَأْكُلُ قَيْمَتَهُ طَرِيق

① اما قول ابن حزم انه مجة عليهم ومخلاف لقولهم لِأَنَّهُ لَمْ يَخْصُ ذَارِحَمَ مِنْ غَيْرِهِ وَلَا هَبَةً اشترط فيها الثواب من غيرها ولا ثوابا قليلا من كثيرة ففيه اننا لم نحتج به على جميع مسائل الباب وانما احتجنا به على جواز رجوع الواهب في هيبته وهو نص فيه واما بقية الشروط والمسائل فلها دلائل اخر ١٢ علاء السنن

طبرانی کو ابن ابی لیلیٰ کی وجہ سے اور طریق دارقطنی کو ابراہیم بن ابی یحییٰ اسلمی اور محمد بن عبید اللہ عزری کی وجہ سے معلول کہا گیا ہے۔

جواب یہ ہے کہ حدیث اگر فی نفسہ حجت ہونے کے قابل نہ بھی ہو تو شاید ضرور ہو سکتی ہے۔ جب کہ ابن ابی لیلیٰ حسن الحدیث ہے۔

۳۔ حدیث ابن عمرؓ..... اس کی تخریج حاکم نے مستدرک میں دارقطنی نے سنن میں۔ بیہقی نے کتاب للعرف میں کی ہے۔ ان النبی ﷺ قَالَ مَنْ

وہب ہبۃ فہو احق بہا مالہ یثبت منہا حافظ یتہنی کہتے ہیں کہ اس کے رفع میں عبد اللہ بن موسیٰ کو وہب ہوا ہے اور محفوظ روایت

عبد اللہ بن واہب کی ہے جو حضرت ابن عمرؓ پر موقوف ہے۔

جواب یہ ہے کہ حاکم نے اس حدیث کو شرط شیخین صحیح مانا ہے۔ شیخ عبد الحقؒ نے الاحکام میں کہا ہے کہ اس کے زواۃ ثقہ ہیں۔ ابن حزمؒ نے

بھی اس کی تصحیح کی ہے۔ پھر احمد بن حازم بن ابی عزرہ کا متابع علی بن سہل بن المغیرہ بھی موجود ہے (عند الغیبتی) صاحب جو ہر نفی فرماتے ہیں کہ یہ

کہنا بھی غلط ہے کہ اس میں عبد اللہ بن موسیٰ کو وہب ہوا ہے بلکہ اس پر محمول کیا جائے گا کہ عبد اللہ کے پاس اس حدیث کی دو سندیں ہیں۔

سوال..... ممکن ہے کہ حدیث میں واہب کے لئے احق ہونے کا حکم شی موہوب سپرد کرنے سے پہلے پہلے ہو۔ پس حدیث سے حجت قائم نہیں ہوتی۔

جواب..... یہ احتمال صحیح نہیں اس لئے کہ اول تو یہاں مال پر ہبہ کا لفظ بولا گیا ہے اور قضی و تسلیم سے پہلے وہ ہبہ نہیں ہے۔ دوم یہ کہ واہب کو احق کہا

گیا۔ معلوم ہوا کہ اس میں دوسرے کا بھی حق ہے اور ظاہر ہے کہ دوسرے کا حق قبضہ کے بعد ہی ہوگا۔

۴۔ حدیث عبد لہ بن عمرؓ..... اس کی تخریج امام ابوداؤد و نسائی ابن ماجہ نے کی ہے۔

”عن رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم قَالَ: مثل الذی یسترو ما وہب کمثل الکلب یقنی فیما کل فیہ

فاذا استرد الواہب فلیوقف فلیعرف بما استرد ثم لیدفع الیہ ما وہب“

حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا۔ جو دے کر پھیر لیتا ہے۔ اس کی مثال کتے کی سی ہے جوتی ءکر کے پھر کھا لیتا ہے پس جو شخص ہبہ

کر کے پھیر لینا چاہے تو موہوب لہ کو پھیر لینے کا سبب پوچھنا چاہیے۔ اگر بدلہ نہ ملنا سبب ہو تو بدلہ دیوے۔ جب معلوم ہو جائے تو

اس وقت پھیر دے۔

اس حدیث میں صریح دلالت ہے کہ واہب کے لئے حق استرداد ہے ورنہ موہوب لہ کو واپس کرنے کا حکم نہ کیا جاتا۔

ابن حزم نے اس کو اسامہ بن زید راوی کی وجہ سے معلول کہا ہے۔ لیکن یہ اس لئے صحیح نہیں۔ کہ اسامہ بن زید ضعیف نہیں بلکہ صدوق ہے اور صحیح

مسلم و سنن اربعہ کے رجال میں سے ہے امام بخاریؒ نے اس سے تعلیقاً روایت لی ہے۔

سوال..... امام طحاویؒ نے معانی الآثار میں حضرت ابوالدرداءؓ سے روایت کیا ہے۔ من وہب من غیر ان یستوہب فہی کسبیل

الصدقة فلیس لہ ان یرجع فی صدقہ حالانکہ امام ابو حنیفہؒ اس کے قائل نہیں۔

جواب..... اس اثر کی سند میں راشد بن سعد ہے جس کی بابت حافظ ابن حجرؒ نے تہذیب میں کہا ہے کہ حضرت ابودرداءؓ سے اس کی روایت محل نظر

ہے۔ نیز اس حدیث میں جو استیہاب آیا ہے یہ اردہ ثواب پر محمول ہے نہ کہ شرط عوض پر۔ فکان ہذا فی معنی حدیث عمروؓ۔

قولہ ای لم یعوض..... یہ لفظ جز حدیث سے نہیں بلکہ صاحب ہدایہ کی طرف سے مالہ ہب منہا کی تفسیر ہے لفظ لم یثب۔ اثابہ بمعنی تعویض

سے مجہول کا صیغہ ہے اور یہ اصل میں ثواب بمعنی رجوع سے مشتق ہے یقال ثاب (ن) ثوابا معنی لوثنا و اثاب اثابۃ معنی بدلہ دینا۔

قولہ و لائن المقصود..... الخ یہ ہماری عقلی دلیل ہے کہ ازراہ عادت غالب اوقات ہبہ سے مقصود یہی ہوتا ہے کہ اس کا عوض ملے۔ چنانچہ آدمی

اپنے سے اونچے مرتبہ والے کو تو بدیہ اس لئے دیتا ہے تاکہ اس کے چاہ و چشم اور رعب کے ذریعہ خود کو محفوظ رکھ سکے اور اپنے سے کم تر کو اس لئے دیتا ہے تاکہ

وہ اس کی خدمت کرے اور آڑے وقت میں کام آئے۔ اور اپنے برابر کو اس لئے دیتا ہے تاکہ وہ اس کا مالی عوض ملے۔ اسی لئے کہا جاتا ہے۔ ”الایادی

قروض“ (ہدایا تو قرضے ہیں) پس جب واہب کو ہبہ کا عوض نہیں ملا تو اس کو فسخ کا اختیار ہوگا۔ کیونکہ اس عقد میں فسخ ہونے کی صلاحیت ہے۔

اس دلیل پر صاحب تسہیل نے یہ اعتراض کیا ہے کہ اگر بہہ میں عوض نہ ہونے کی قید ہو تو تعلیل مذکور کے بموجب رجوع ممتنع ہونا چاہئے کیونکہ نفی عوض کی قید سے یہ ظاہر ہو گیا کہ عوض مقصود نہیں ہے حالانکہ حدیث کے الفاظ ”مالم یثب منها“ اسی پر دال ہیں کہ رجوع جائز ہے اگرچہ نفی عوج کی قید ہو۔

جواب یہ ہے کہ اول تو قید مذکور کے وقت عوض کا مقصود نہ ہونا تسلیم نہیں اس لئے کہ موبوب لہ کا عوض دینا واہب کے ایجاب نفی کرنے پر نہیں ہے بلکہ یہ موبوب لہ کی مرہ کے لحاظ سے ہے اور واہب کے نفی کرنے سے یہ مقصد فوت نہیں ہو جاتا۔ دوسرے یہ کہ اگر تسلیم بھی کر لیں تب بھی تعلیل مذکور نوع حکم کے اثبات کے لئے ایک علت نوعیہ ہے جس کے لئے ہر صورت میں مطرد ہونا ضروری نہیں ہے۔

قوله والمراد بماروی..... الخ امام شافعی کے مستدل کا جواب ہے کہ ”لا يرجع فی ہبتہ“ میں رجوع سے مراد یہ ہے کہ اس کو اپنی مرضی پر رجوع کرنے کا اختیار نہیں رہتا بلکہ قاضی کی قضاء یا باہمی رضاء ضروری ہے۔ البتہ والد کو یہ اختیار رہتا ہے۔ کیونکہ وہ اپنی ضرورت کے وقت مال فرزند کا مالک ہو جاتا ہے اور مجاز اس کو بھی رجوع کہتے ہیں۔ جیسا کہ امام بخاریؒ نے حضرت عمرؓ سے روایت کیا ہے۔

انہ قال: حملت علی فرس فی سبیل اللہ فرایتہ یباع فسلّ رسول اللہ ﷺ فقال: ”لا تشتّر ولا تعد فی صدقتک“

حضرت عمرؓ فرماتے ہیں کہ میں نے راہ خدا میں کسی کو سواری کے لئے گھوڑا دیا۔ پھر میں نے دیکھا کہ وہ فروخت ہو رہا ہے میں نے حضور ﷺ سے پوچھا۔ آپ نے فرمایا اسے نہ خریدو اور اپنے صدقہ میں نہ لوٹو۔

حالانکہ خریدنا درحقیقت رجوع نہیں ہے۔

اور حدیث ثانی ”لا یحل للرجل اھ“ کا جواب یہ ہے کہ عدم حلت نہ مستلزم حرمت ہے نہ مستلزم بطلان۔ اس لئے کہ حلت کبھی کامل ہوتی ہے اور وہ ہے جس میں نہ حرمت ہونہ کراہت اور کبھی ناقص ہوتی ہے جس میں کراہت موجود ہو۔ اور حدیث میں حل کامل کی نفی ہے نہ کہ حل مطلق کی جو کراہت کو بھی شامل ہوتی ہے۔ اور کراہت رجوع کے ہم بھی قائل ہیں۔

قوله وقوله فی الکتاب..... الخ یعنی کتاب میں جو فرمایا کہ واہب کو رجوع کرنے کا اختیار ہے یہ حکم (دنیاوی) کا بیان ہے۔ رہی کراہت سودہ لازمی ہوگی۔ چنانچہ از راہ دیانت رجوع کرنا مکروہ تحریمی ہے۔ کیونکہ حضور ﷺ کا ارشاد ہے ”العائد فی ہبتہ کالعائد فی قینہ“۔ (الجماعۃ الاثریہ عن ابن عباس)

مانع رجوع امور کی تفصیل

ثُمَّ لِلرُّجُوعِ مَوَانِعُ ذَكَرَ بَعْضُهَا فَقَالَ إِلَّا أَنْ يَعْوِضَهُ عَنْهَا لِحُصُولِ الْمُقْصُودِ أَوْ يَزِيدَ زِيَادَةً مُتَّصِلَةً لِأَنَّهُ لَا وَجْهَ إِلَى الرُّجُوعِ فِيهَا دُونَ الزِّيَادَةِ لِغَدَمِ الْإِمْكَانِ وَلَا مَعَ الزِّيَادَةِ لِغَدَمِ دُخُولِهَا تَحْتَ الْعَقْدِ. قَالَ أَوْ يَمُوتَ أَحَدُ الْمُتَعَاقِدَيْنِ لِأَنَّ بَمَوْتِ الْمُؤَهَّبِ لَهُ يَنْتَقِلُ الْمِلْكُ إِلَى الْوَرَثَةِ فَصَارَ كَمَا إِذَا انْتَقَلَ فِي حَالِ حَيَاتِهِ وَإِذَا مَاتَ الْوَاهِبُ فَوَارِثُهُ أَجْنَبِيٌّ عَنِ الْعَقْدِ إِذْ هُوَ مَا أَوْجَبَهُ أَوْ يَخْرُجُ الْهَبَةُ عَنْ مِلْكِ الْمُؤَهَّبِ لَهُ لِأَنَّهُ حَصَلَ بِتَسْلِيْطِهِ فَلَا يَنْقُضُهُ وَلِأَنَّهُ يَتَجَدَّدُ الْمِلْكُ بِتَجَدُّدِ سَبَبِهِ. قَالَ وَإِنْ وَهَبَ لِأَخْرَ أَرْضًا بَيْضَاءَ فَأَنْبَتَ فِي نَاحِيَةٍ مِنْهَا نَخْلًا أَوْ بَنَى بَيْتًا أَوْ دُكَّانًا أَوْ أَرِيًّا وَكَانَ ذَلِكَ زِيَادَةً فِيهَا فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ فِي شَيْءٍ مِنْهَا لِأَنَّ هَذِهِ زِيَادَةٌ مُتَّصِلَةٌ وَقَوْلُهُ وَكَانَ ذَلِكَ زِيَادَةً فِيهَا إشارَةً إِلَى أَنَّ الدُّكَّانَ قَدْ يَكُونُ صَغِيرًا حَقِيرًا لَا يُعَدُّ زِيَادَةً أَصْلًا

وَقَدْ تَكُونُ الْأَرْضُ عَظِيمَةً يُعَدُّ ذَالِكَ زِيَادَةً فِي قِطْعَةٍ مِنْهَا فَلَا يَمْتَنِعُ الرُّجُوعُ فِي غَيْرِهَا قَالَ فَإِنْ بَاعَ نِصْفَهَا
غَيْرَ مَقْسُومٍ رَجَعَ فِي الْبَاقِي لِأَنَّ الْأَمْتِنَاعَ بِقَدْرِ الْمَانِعِ وَإِنْ لَمْ يَبِعْ شَيْئًا مِنْهَا لَهُ أَنْ يَرْجِعَ فِي نِصْفِهَا لِأَنَّ لَهُ
أَنْ يَرْجِعَ فِي كُلِّهَا فَكَذَلِكَ فِي نِصْفِهَا بِالطَّرِيقِ الْأُولَى

ترجمہ..... پھر رجوع کے لئے کچھ موانع ہیں جن میں سے بعض کو ذکر کیا ہے۔ پس کہا ہے مگر یہ کہ اس کا عوض دے دیا ہو۔ حصول مقصود کی وجہ سے یا
موہوب میں کوئی زیادتی متصل ہوگئی ہو کیونکہ زیادتی کے بغیر موہوب میں رجوع کی کوئی وجہ نہیں۔ ممکن نہ ہونے کی وجہ سے اور نہ زیادتی کے ساتھ۔
کیونکہ یہ زیادتی تحت العقد داخل نہیں یا متعاقبین میں سے کوئی مرجائے اسلئے کہ موہوب لہ کے مرنے سے ملک ورثہ کی طرف منتقل ہوگئی تو ایسا ہوا
جیسے اس کی زندگی میں منتقل ہوگئی ہو اور جب واہب مر گیا تو اس کا وارث عقد ہبہ سے اجنبی ہے۔ کیونکہ اس نے عقد نہیں کیا تھا۔ یا ہبہ ملک موہوب لہ
سے نکل جائے کیونکہ یہ واہب کے مسلط کرنے سے ہوا تو وہ اس کو توڑ نہیں سکتا۔ اور اسلئے کہ سبب کے جدید ہونے سے ملک بھی جدید ہو جاتی ہے۔
اگر کسی نے دوسرے کو خالی زمین میں ہبہ کی پس موہوب لہ نے اس کے کنارے درخت خرما لگا دیا یا گھر بنایا یا دکان بنائی یا جانور کا تھان بنایا اور حال یہ کہ زمین
میں زیادتی ہے تو اسکے کسی حصہ میں رجوع نہیں کر سکتا۔ کیونکہ یہ زیادتی متصل ہے اور کتاب میں یہ کہنا کہ ”یہ زمین میں زیادتی ہے“ اس بات کی طرف
اشارہ ہے کہ دکان کبھی ایسی چھوٹی حقیر ہوتی ہے کہ اس کو کچھ بھی زیادتی شمار نہیں کیا جاتا اور کبھی زمین ایسی وسیع ہوتی ہے کہ یہ زیادتی اس کے ایک
ٹکڑے میں شمار ہوتی ہے تو باقی میں رجوع ممتنع نہ ہوگا۔ اگر موہوب لہ نے نصف زمین غیر مقسوم فروخت کر دی تو واہب باقی زمین میں رجوع کر سکتا
ہے۔ کیونکہ ممتنع ہونا تو بقدر مانع ہے اور اگر کچھ بھی زمین فروخت نہیں کی تو آدھی میں رجوع کر سکتا ہے۔ اس لئے کہ جب اس کو کل پھیر لینے کا اختیار
ہے تو آدھی پھیر لینا بطریق اولیٰ جائز ہوگا۔

تشریح..... قوله ثم للرجوع..... الخ ہبہ میں رجوع کرنے سے سات امور مانع ہوتے ہیں جن کو صاحب کنز نے مجموعہ (دمع خزقہ) کے
حروف سے ظاہر کیا ہے اور یہ مجموعہ شاعر کے اس شعر سے ماخوذ ہے۔

ومانع عن الرجوع فى الهبة يا صاحبى حروف دمع خزقه

مجموعہ کے معنی یہ ہیں کہ اس کو آنسو نے زخمی کر ڈالا۔ خرق بمعنی طعن ہے۔ پس شاعر نے آنسو کو برچھپی کے ساتھ تشبیہ دی ہے۔

مبسوط خواہر زادہ میں نو موانع مذکور ہیں۔ اس لئے کہ موت میں دو صورتیں داخل ہیں ایک واہب کی موت اور ایک موہوب لہ کی موت اور نواں
مانع ایک جنس سے دوسری جنس کی طرف تغیر ہے۔

قوله الا ان يعوضه..... (۱) مجموعہ کے حرف عین سے مراد عوض ہے جو ہبہ کے بدلہ میں موہوب لہ واہب کو دے کہ واہب رجوع نہیں کر
سکتا۔ کیونکہ مقصود حاصل ہو گیا۔ لیکن شرط یہ ہے کہ وہ اس کی اضافت ہبہ کی طرف کرے۔ مثلاً موہوب لہ واہب سے کہے کہ یہ چیز اپنے ہبہ کا عوض
ہے یا اس کا بدلہ یا اس کے مقابلہ میں لے لے اور واہب اس پر قبضہ کرے تو حق رجوع ساقط ہو جائے گا۔ اسی طرح اگر کوئی اجنبی شخص موہوب لہ کی
طرف سے واہب کے ہبہ کا عوض دے دے تب بھی حق رجوع ساقط ہو جاتا ہے۔

قوله او يزيد زيادة..... (۲) مجموعہ مذکورہ میں حرف دال سے نفس شئی موہوب میں زیادہ متصل کی طرف اشارہ ہے کہ اگر عین موہوب میں کوئی
ایسی زیادتی متصل ہوگئی جس سے اس کی قیمت بڑھ گئی۔ مثلاً موہوب زمین تھی موہوب لہ نے اس میں عمارت بنائی یا درخت لگا دیے یا موہوب لہ
نے اسے کھلا پلا کر فربہ کر لیا تو اس صورت میں واہب رجوع نہیں کر سکتا۔ اس لئے کہ اگر وہ زیادتی کے بغیر رجوع کرنا چاہے تو یہ ممکن نہیں۔ کیونکہ فربہ کو
دور کرنا اس کے بس کی بات نہیں اور اگر زیادتی کے ساتھ رجوع کرنا چاہے تو یہ بھی نہیں ہو سکتا۔ کیونکہ زیادتی عقد ہبہ میں داخل نہیں۔

قولہ اویموت احد المتعاقدين (۳) مجموعہ مذکورہ میں حرف میم سے احد المتعاقدين یعنی واہب یا موہوب لہ کی موت کی طرف اشارہ ہے کہ موت کی صورت میں بھی رجوع جائز نہیں اس واسطے کہ اگر موہوب لہ مر گیا تو ملک اس کے ورثہ کی طرف منتقل ہوگئی تو جیسے اس کی زندگی میں انتقال ملک کے بعد رجوع جائز نہیں اسی طرح مرنے کے بعد انتقال ملک کی صورت میں رجوع جائز نہ ہوگا اور اگر واہب مر گیا تو اس کے ورثہ عقد ہبہ کے لحاظ سے اجنبی محض ہیں۔

فائدہ جو چیزیں موت سے ساقط ہو جاتی ہیں ان کو صاحب تنویر نے اس قطعہ میں نظم کیا ہے۔

کفارة دية خراج و رابع ضمان لعتق حکذا نفقات
کذا هبة حکم الجميع سقطها بموت لما ان الجميع صلات

قولہ اویخرج (۴) مجموعہ میں حرف خاء سے مراد موہوب لہ کی ملک سے خارج ہو جانا ہے۔ مثلاً موہوب لہ اس کو فروخت کر ڈالے یا کسی کو ہبہ کر دے تو واہب رجوع نہیں کر سکتا۔ نیز ملک کا جدید سبب پیدا ہو جانے سے ملک بھی جدید ہو جاتی ہے۔ مثلاً موہوب لہ نے جب موہوب کو فروخت کیا تو بیع کی وجہ سے مشتری کو ملک جدید حاصل ہوئی۔ پس واہب اس کو نہیں توڑ سکتا۔

قولہ وان وهب لآخر اگر کسی نے دوسرے کو خالی زمین قابل زراعت ہبہ کی اور موہوب لہ نے اس کے ایک کنارے درخت لگائے یا گھر، دکان، جانور کا تھان وغیرہ بنایا۔ درانحالیکہ یہ سب اس زمین میں زیادتی ہے۔ تو واہب اس زمین کے کسی حصہ کو واپس نہیں لے سکتا۔ کیونکہ امور مذکورہ اس زمین کے ساتھ زیادتی متصل ہے۔

قولہ وقوله وکان ذالک یعنی کتاب میں جو یہ قید لگائی ہے۔ ”وکان ذالک زیادة فیها“ اس میں اس بات کی طرف اشارہ ہے کہ یہ زیادتی عرف میں شمار ہوتی ہے۔ اس لئے کہ دکان کبھی اتنی چھوٹی معمولی ہوتی ہے کہ اس کو کچھ بھی زیادتی شمار نہیں کرتے۔ اور کبھی زمین اتنی وسیع ہوتی ہے کہ یہ زیادتی اس کے ایک ٹکڑے میں شمار ہوتی ہے تو باقی زمین میں رجوع ممتنع نہ ہوگا۔ پھر اگر موہوب لہ نے وہ درخت اکھاڑ ڈالے یا مکان و دکان اور گاؤ خانہ وغیرہ منہدم کر دیا اور زمین مثل سابق ہوگئی تو پھر واہب کو واپس لینے کا اختیار ہوگا۔ کیونکہ جس زیادتی کی وجہ سے واپس لینا ممتنع ہو گیا تھا وہ زیادتی جاتی رہی۔

قولہ فان باع نصفها اگر موہوب لہ نے نصف موہوب غیر مقسوم کو فروخت کیا تو واہب نصف باقی میں رجوع کر سکتا ہے۔ اس لئے کہ رجوع کا ممتنع ہونا اسی قدر حصہ میں رہے گا جہاں تک مانع موجود ہے اور اگر موہوب لہ نے موہوب زمین میں سے کچھ بھی فروخت نہیں کیا تو واہب کو یہ اختیار ہے کہ صرف آدھی زمین واپس لے اس لئے کہ جب اس کو کل موہوب لینے کا اختیار ہے تو نصف ہبہ واپس لینے کا اختیار بطریق اولیٰ ہوگا۔ پھر کتاب میں غیر مقسوم کی قید احترازی نہیں اس لئے کہ نصف مقسوم کی فروختگی میں بھی یہی حکم ہے۔

ذی رحم محرم کو ہبہ کے بعد رجوع نہیں کر سکتا

وَإِنْ وَهَبَ هِبَةً لِذِي رَحِمٍ مُحْرَمٍ مِنْهُ لَمْ يَرْجَعْ فِيهَا لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ إِذَا كَانَتِ الْهِبَةُ لِذِي رَحِمٍ مُحْرَمٍ لَمْ يَرْجَعْ فِيهَا وَلِأَنَّ الْمَقْصُودَ صَلَةَ الرَّحِمِ وَقَدْ حَصَلَ وَكَذَلِكَ مَا وَهَبَ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ لِلْآخَرِ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ فِيهَا الصَّلَةَ كَمَا فِي الْقَرَابَةِ وَأَنَّمَا يُنْظَرُ إِلَى هَذَا الْمَقْصُودِ وَقَتِ الْعَقْدِ حَتَّى لَوْ تَزَوَّجَهَا بَعْدَ مَا وَهَبَ لَهَا فَلَهُ الرُّجُوعُ فِيهَا وَلَوْ أَبَانَهَا بَعْدَ مَا وَهَبَ فَلَا رُجُوعَ.

ترجمہ اور اگر ہبہ کیا اپنے کسی ذی رحم محرم کو تو اس میں رجوع نہیں کر سکتا۔ کیونکہ حضور علیہ السلام کا ارشاد ہے کہ جب ہبہ ذی رحم محرم کے لئے ہو تو

اس میں رجوع نہیں کر سکتا۔ اور اس لئے کہ مقصود صلہ رحم ہے اور یہ حاصل ہو گیا۔ اسی طرح وہ ہے جوز و چین میں سے ایک نے دوسرے کو بہہ کیا کیونکہ اس کا مقصد بھی وہی صلہ ہے جیسے قرابت میں ہوتا ہے۔ پھر یہ مقصود اسی وقت دیکھا جائے گا۔ جس وقت عقد بہہ ہوا ہے۔ یہاں تک کہ اگر عورت سے نکاح کیا۔ بعد ازاں کہ اس کو بہہ کیا تھا تو اس سے رجوع کا اختیار ہوگا۔ اور اگر بہہ کرنے کے بعد عورت کو بائیں کر دیا تو رجوع نہیں کر سکتا۔

تشریح..... قولہ وان وہب ہبہ (۵) مجموعہ مذکور میں حرف قاف سے مراد قرابت محرمیت ہے۔ یعنی ایسی قرابت جس سے نکاح حرام ہو جائے تو اگر اپنے کسی ذی رحم محرم کو کوئی چیز بہہ کی۔ تو اس میں رجوع نہیں کر سکتا۔ ائمہ ثلاثہ بھی اسی کے قائل ہیں۔ کیونکہ حاکم، بیہقی اور دارقطنی نے حضرت سمرہ بن جندبؓ سے مرفوعاً روایت کیا ہے۔ ”اذا كانت لہبہ لذی رحم محرم لم يرجع فیہا“ نیز اس لئے بھی کہ بہہ سے مقصود صلہ رحمی تھی جو حاصل ہو چکی۔ اور جس عقد کا مقصد حاصل ہو جائے اس کا فسخ جائز نہیں ہوتا۔

تنبیہ..... حدیث شمرہ کو ابن الجوزی نے التحقیق میں عبد اللہ بن جعفر کی وجہ سے معلول کیا ہے اور کہا ہے کہ یہ ضعیف ہے۔ لیکن صاحب تنقیح نے ابن الجوزی کا تخطیہ کرتے ہوئے کہا ہے کہ یہ غلط ہے۔ بلکہ عبد اللہ بن جعفر رجال صحیحین میں سے ثقہ راوی ہے اور اس حدیث کے کل رواۃ ثقات ہیں اور یہ عبد اللہ بن جعفر رقی ہے۔ ضعیف تو علی بن المدینی کا والد عبد اللہ بن جعفر مدنی ہے جو رقی سے مستقدم گذرا ہے۔ اسی لئے حاکم نے اس حدیث کو شرط بخاری پر صحیح مانا ہے اور حافظ ذہبی نے تلخیص میں اسی کو برقرار رکھا ہے نیز تلخیص الجبیر میں حافظ ابن حجرؒ نے بھی سکوت کیا ہے۔

سوال..... دارقطنی نے کہا ہے کہ اس حدیث کی روایت میں عبد اللہ بن جعفر متفرد ہے اور صاحب تنقیح نے اس حدیث کو منکر کہا ہے۔

جواب..... تفرد کی وجہ سے تو کوئی ضعیف نہیں ہو سکتا اور منکر ہونے کی بھی کوئی وجہ نہیں۔ کیونکہ عبد اللہ بن جعفر زیادہ ثقہ راویوں سے مخالف نہیں ہے۔ اس لئے کہ بہہ سے رجوع کا حلال نہ ہونا متعلق بدیانیت ہے۔ پس اگر رجوع کر لیا تو حکم ثابت ہو جائے گا۔ اگرچہ اس کی مثال اس کتے کی سی ہے جو اپنی تے میں رجوع کرتا ہے۔

سوال..... حافظ بیہقی کہتے ہیں کہ اس حدیث کو حسن بصریؒ نے حضرت سمرہ بن جندبؓ سے روایت کیا ہے حالانکہ اس میں کلام ہے کہ انہوں نے حضرت سمرہؓ کو پایا ہے یا نہیں؟

جواب..... جمہور کے نزدیک ان کا سماع ثابت ہے۔ حتیٰ کہ امام بخاریؒ نے حدیث حسن عن سمرہ کو حجت قرار دیا ہے۔ جیسا کہ خود بیہقی نے بیوع سنن میں اس کی تصریح کی ہے۔ پس بیہقی پر تعجب ہے کہ حدیث جس سند کے ساتھ ان کے موافق ہو تو اس کو حجت پکڑتے ہیں اور جب اسی سند کے ساتھ کوئی حدیث مخالف ہو تو اسے ضعیف کہہ دیتے ہیں۔

قولہ و کذا لک ما وہب (۶) مجموعہ میں زاء سے مراد بوقت بہہ و ماہب و موہوب لہ کے درمیان علاقہ زوجیت کا ہونا ہے تو اگر کسی نے تنبیہ عورت کو کوئی چیز بہہ کی پھر اس سے نکاح کر لیا تو رجوع کر سکتا ہے۔ کیونکہ بہہ کے وقت زوجیت نہیں تھی۔ اور اگر اپنی بیوی کو کوئی چیز بہہ کی پھر اس کو جدا کر دیا تو رجوع نہیں کر سکتا۔ کیونکہ اس بہہ کا مقصد بھی صلہ رحمی ہے اور یہ بات بہہ کرتے ہی حاصل ہو جاتی ہے۔ ائمہ ثلاثہ بھ اس کے قائل ہیں۔

فائدہ..... (۷) مجموعہ مذکورہ میں حرف ہاء سے مراد شمی موہوب کا یا اس کے منافع عامہ کا ہلاک ہو جانا ہے کہ ہلاک ہو جانے کی صورت میں بھی واہب رجوع نہیں کر سکتا اور ہلاکت موہوب کے سلسلہ میں موہوب لہ کا قول معتبر ہوگا۔ یعنی اگر وہ یہ دعویٰ کرے کہ وہ ضائع ہو گئی تو اس کی تصدیق کی جائے گی۔

موہوب لہ نے واہب سے کہا کہ لے لے یہ چیز اپنے ہبہ کے عوض یا بدلے یا

اس کے مقابلے اور واہب نے قبضہ کر لیا تو رجوع کا حق ساقط ہو جائے گا

قَالَ وَإِذَا قَالَ الْمُوهُوبُ لَهُ لِلَّوَاهِبِ خُذْ هَذَا عَوَضًا عَنْ هِبَتِكَ أَوْ بَدَلًا عَنْهَا أَوْ فِي مَقَابَلَتِهَا فَقَبْضُهُ الْوَاهِبُ سَقَطَ الرَّجُوعُ لِحَصُولِ الْمَقْصُودِ وَهَذِهِ الْعِبَارَاتُ تُؤَدِّي مَعْنَى وَاحِدًا وَإِنْ عَوَضَهُ أَجَنِبِيَّ عَنِ الْمُوهُوبِ لَهُ مُتَبَرِّعًا فَقَبْضُ الْوَاهِبِ الْعَوَضَ بَطَلَ الرَّجُوعُ لِأَنَّ الْعَوَضَ لِاسْقَاطِ الْحَقِّ فَيَصِحُّ مِنَ الْأَجَنِبِيِّ كَبَدَلِ الْخَلْعِ وَالصَّلَاحِ وَإِذَا اسْتَحَقَّ نِصْفُ الْهَبَةِ رَجَعَ بِنِصْفِ الْعَوَضِ لِأَنَّهُ لَمْ يُسَلِّمْ لَهُ مَا يُقَابِلُ نِصْفَهُ وَإِنْ اسْتَحَقَّ نِصْفُ الْعَوَضِ لَمْ يَرْجِعْ فِي الْهَبَةِ إِلَّا أَنْ يَرُدَّ مَا بَقِيَ ثُمَّ يَرْجِعُ وَقَالَ زُفَرٌ يَرْجِعُ بِالنِّصْفِ اعْتِبَارًا بِالْعَوَضِ الْآخِرِ وَلَنَا أَنَّهُ يَصْلُحُ عَوَضًا لِلْكُلِّ فِي الْإِبْتِدَاءِ وَبِالْإِسْتِحْقَاقِ ظَهَرَ أَنَّهُ لَا عَوَضَ إِلَّا هُوَ إِلَّا أَنَّهُ يُتَخَيَّرُ لِأَنَّهُ مَا اسْقَطَ حَقَّهُ فِي الرَّجُوعِ إِلَّا لِيُسَلِّمَ لَهُ كُلَّ الْعَوَضِ فَلَمْ يُسَلِّمْ لَهُ قَلَّةً أَنْ يَرُدَّهُ. قَالَ وَإِنْ وَهَبَ دَارًا فَقَعُوضَهُ مِنْ نِصْفِهَا رَجَعَ الْوَاهِبُ فِي النِّصْفِ الَّذِي لَمْ يَعُوضْ لِأَنَّ الْمَانِعَ خَصَّ النِّصْفَ.

ترجمہ۔ جب کہا موہوب لہ نے واہب سے کہ لے لے یہ عوض اپنے ہبہ کا یا اس کا بدلہ یا اس کے مقابلہ میں اور واہب نے اس پر قبضہ کر لیا تو حق رجوع ساقط ہو گیا حصول مقصود کی وجہ سے اور یہ سب عبارتیں ایک ہی معنی ادا کرتی ہیں اور اگر اس کا عوض دیا کسی اجنبی نے موہوب لہ کی طرف سے سلوک کے طور پر اور واہب نے عوض لے لیا تو حق رجوع ساقط ہو گیا۔ کیونکہ عوض تو اسقاط حق کے لئے ہوتا ہے تو یہ اجنبی کی طرف سے بھی صحیح ہو گا جیسے خلع اور صلح کا عوض جب کوئی حق دار نکل آئے نصف ہبہ کا تو واپس لے لے نصف عوض۔ کیونکہ موہوب لہ کے لئے وہ سالم نہیں رہا جو نصف عوض کے مقابل ہو اور اگر حقدار نکل آئے نصف عوض کا تو نہ واپس لے ہبہ میں سے مگر یہ کہ نوٹ ادا دے وہ باقی عوض پھر واپس لے اپنا ہبہ۔ امام زفر فرماتے ہیں کہ نصف ہبہ واپس لے سکتا ہے۔ دوسرے عوض پر قیاس کرتے ہوئے، ہماری دلیل یہ ہے کہ باقی ماندہ عوض ابتداء میں کل ہبہ کا عوض ہو سکتا ہے اور استحقاق سے یہ ظاہر ہو گیا کہ عوض نہیں مگر وہی باقی ماندہ، لیکن واہب کو اختیار دیا جائے گا۔ کیونکہ اس نے اپنا حق رجوع ساقط نہیں کیا اگر اسی لئے تاکہ پورا عوض اس کے لئے سالم رہے۔ اگر جب سالم نہیں رہا تو وہ واپس کر سکتا ہے۔ اگر ایک گھر ہبہ کیا پس اس کے نصف کا عوض دے دیا تو واہب اس نصف کو واپس لے سکتا ہے جس کا عوض نہیں دیا۔ کیونکہ مانع صرف نصف کے ساتھ مخصوص ہے۔

تشریح۔ قولہ وَاِذَا قَالَ الْمُوهُوبُ لَهُ لِلَّوَاهِبِ خُذْ هَذَا عَوَضًا عَنْ هِبَتِكَ یا کہنا ثواب هبتك، یا کہنا ثواب هبتك، یا کہنا بدل هبتك، یا کہنا خذ هذا عوضا عن هبتك، اور واہب نے اس پر قبضہ کر لیا تو حق رجوع ساقط ہو جائے گا۔ خواہ وہ عوض قلیل ہو یا کثیر، جس ہبہ سے ہو خلاف جس سے ہو اس لئے کہ یہ معاوضہ حصہ نہیں ہے۔ تو اس میں کی بیشی سے رہا متحقق نہ ہوگا۔ البتہ عوض میں شرط ہبہ قبض و افراز وغیرہ کا لحاظ ضرور رہے گا۔ سقوط حق رجوع کی وجہ یہ ہے کہ واہب کا مقصد جو عوض پانا تھا وہ حاصل ہو گیا مذکورہ تمام الفاظ مکافات ردال ہیں۔ لہذا رجوع کا حق ساقط ہو جائے گا۔ ہاں اگر واہب کو یہ معلوم نہ ہو کہ میرے ہبہ کا عوض ہے تو واہب کو اپنے ہبہ میں اور موہوب لہ کو اپنے عوض میں رجوع کا اختیار رہے گا۔ نیز یہ بھی ضروری ہے کہ عوض شئی موہوب کے علاوہ سے ہو۔ اگر موہوب ہی کا کچھ حصہ عوض میں دیا مثلاً موہوب ہزار درہم تھے۔ انہیں میں سے کچھ درہم عوض کے طور پر دیئے یا موہوب ایک گھر تھا اور اسی کا ایک کمرہ عوض میں دے دیا تو یہ جائز نہ ہوگا۔ وعند زفر بجوز۔

قولہ وان عوضہ..... عوض کے لئے یہ ضروری نہیں کہ موہوب لہ ہی دے بلکہ اگر اس کی طرف سے کسی اجنبی نے واہب کو اس کے ہبہ کا عوض دے دیا تب بھی حق رجوع ساقط ہو جائے گا اس لئے کہ عوض دینا تملیک عین کے لئے نہیں بلکہ حق رجوع ساقط کرنے کے لئے ہوتا ہے اور یہ اجنبی کی طرف سے بھی صحیح ہوگا جیسے خلع اور صلح کے عوض اجنبی کی طرف سے صحیح ہوتا ہے۔ مثلاً کسی اجنبی نے عورت کے شوہر سے کہا کہ تو اس کو اس شرط پر خلع دے دے کہ ہزار درہم عوض خلع مجھ پر ہے تو یہ جائز ہے اسی طرح کسی اجنبی نے ولی مقتول سے کہا کہ تو قاتل کو قصاص معاف کر دے اس شرط پر کہ مال صلح یادیت مجھ پر ہے تو یہ بھی جائز ہے اس کی تحقیق یہ ہے کہ ہبہ کا عوض دینے میں موہوب لہ کا فائدہ یہ ہوتا ہے کہ اس سے واہب کا حق رجوع ساقط ہو جاتا ہے اور یہ سقوط حق کوئی شئی نہیں ہے۔ لہذا اجنبی کی طرف سے عوض کی ادا نیکی صحیح ہوگی۔ جیسے عورت کو بدل خلع کے ذریعہ سے سقوط ملک زوج کا فائدہ ہوتا ہے اور اجنبی کا بدل خلع جائز ہے۔ بخلاف باب بیع میں ثمن کے کیونکہ اس میں مشتری کے لئے بیع صحیح سالم رہتی ہے تو اجنبی پر ثمن کا وجوب جائز نہ ہوگا۔

قولہ واذا استحق نصف الہیۃ..... اگر عوض دے دینے کے بعد نصف موہوب کسی اور کا نکلا تو موہوب لہ اپنا نصف عوض واہب سے واپس لے سکتا ہے۔ کیونکہ نصف عوض کے مقابلہ میں جو ہبہ تھا وہ موہوب لہ کے لئے سالم نہیں رہا۔ اور اگر نصف عوض کسی اور کا نکلا تو واہب یہ نہیں کر سکتا کہ نصف موہوب واپس لے لے بلکہ جو نصف عوض اس کے پاس باقی ہے وہ موہوب لہ کو واپس کر کے اپنا کل موہوب واپس لے گا یا اسی نصف عوض پر قناعت کرے گا۔ امام زفر فرماتے ہیں کہ جیسے موہوب لہ اپنا نصف عوض واپس لیتا ہے اسی طرح واہب بھی اپنا نصف ہبہ واپس لے سکتا ہے جیسے بیع عرض بالعرض میں ہوتا ہے کہ اگر ان میں سے کسی ایک عوض کا کچھ حصہ مستحق نکل آئے تو مستحق علیہ کو اختیار ہوتا ہے کہ جو مستحق کے مقابلہ میں ہے وہ اپنے ساتھی سے واپس لے لے۔

تنبیہ..... صاحب ہدایہ کے قول ”وَقَالَ زَفَرٌ يَرْجِعُ بِنِصْفِ الْعَوْنِ“ میں نصف سے مراد نصف ہبہ ہے جیسا کہ کافی وکفایہ اور غایۃ البیان وغیرہ میں مصرح ہے۔ صاحب عنایہ نے جویر جمع بن نصف العوض کہا ہے۔ یہ موصوف کا سہو ہے۔ (نتائج)

قولہ ولنا انه يصلح..... ہماری دلیل یہ ہے کہ جس قدر عوض باقی رہا ہے وہ ابتداء میں کل ہبہ کا عوض ہو سکتا ہے اور جو ابتداء میں کل کا عوض ہو سکتا ہو وہ بقاء میں بھی کل کا عوض ہو سکتا ہے کیونکہ ابتداء کی نسبت بقاء سہل تر ہے اور نصف استحقاق میں لئے جانے کے بعد یہ ظاہر ہو گیا کہ جو کچھ باقی رہا ہے یہی عوض ہے۔ لیکن اتنی بات ہے کہ واہب کو اختیار حاصل ہو جائے گا کہ اگر چاہے تو باقی عوض پھیر دے۔ کیونکہ اس نے اپنا حق رجوع اسی امید پر ساقط کیا تھا کہ کل عوض اس کو مل جائے اور جب وہ نہیں ملا تو اس کو اختیار ہوا کہ باقی ماندہ کو واپس کر دے جب وہ واپس کر دیا تو ہبہ بلا عوض رہ گیا۔ لہذا ہبہ واپس لے سکتا ہے۔

قولہ وان وهب دارا..... الخ اگر کسی نے ایک گھر دوسرے کو ہبہ کیا اور موہوب لہ نے اس کے نصف کا عوض دے دیا تو واہب اس نصف کو واپس لے سکتا ہے جس کا عوض نہیں دیا اس لئے کہ رجوع سے مانع امر خاص کر نصف کے ساتھ مخصوص ہے زیادہ سے زیادہ یہ ہے کہ اس سے شیوع لازم آتا ہے۔ لیکن یہ شیوع چونکہ بعد کو طاری ہوا ہے اس لئے کچھ مضرنہ ہوگا۔

سوال..... یہ بات پہلے گزر چکی کہ عوض اسقاط حق کے لئے ہوتا ہے تو اس کا اثر کل میں ہونا ضروری ہے تا کہ تجزی لازم نہ آئے جیسے طلاق میں ہوتا ہے۔ جواب..... عوض من کل جدا اسقاط نہیں ہے بلکہ اس میں مقابلہ کے معنی بھی ہیں اس اعتبار سے تجزی جائز ہے، بخلاف طلاق کے۔

قاضی یا تراضی کے بغیر رجوع صحیح نہیں

قَالَ وَلَا يَصِحُّ الرُّجُوعُ إِلَّا بِتَرَاصُّيْهِمَا أَوْ بِحُكْمِ الْحَاكِمِ لِأَنَّهُ مُخْتَلَفٌ بَيْنَ الْعُلَمَاءِ وَفِي أَصْلِهِ وَهَاءٌ وَفِي

حُصُولِ الْمُقْصُودِ وَعَدَمِهِ خِفَاءً فَلَا بُدَّ مِنَ الْفَصْلِ بِالرِّضَاءِ أَوْ بِالْقَضَاءِ حَتَّى لَوْ كَانَتْ الْهَبَةُ عَبْدًا قَاعَتْقَهُ قَبْلَ الْقَضَاءِ نَفَذَ وَلَوْ مَنَعَهُ فَهَلْكَ لَا يَضْمَنُ لِقِيَامِ مَلِكِهِ فِيهِ وَكَذَا إِذَا هَلَكَ فِي يَدِهِ بَعْدَ الْقَضَاءِ لِأَنَّ أَوَّلَ الْقَبْضِ غَيْرُ مَضْمُونٍ وَهَذَا دَوَامٌ عَلَيْهِ إِلَّا أَنْ يَمْنَعَهُ بَعْدَ طَلْبِهِ لِأَنَّهُ تَعَدَّى وَإِذَا رَجَعَ بِالْقَضَاءِ أَوْ بِالتَّرَاضِي يَكُونُ فَسْخًا مِنَ الْأَصْلِ حَتَّى لَا يُشْتَرَطَ قَبْضُ الْوَاهِبِ وَيَصِحُّ فِي الشَّائِعِ لِأَنَّ الْعَقْدَ وَقَعَ جَائِزًا مُوجِبًا حَقَّ الْفَسْخِ مِنَ الْأَصْلِ فَكَانَ بِالْفَسْخِ مُسْتَوْفِيًا حَقًّا ثَابِتًا لَهُ فَيُظْهَرُ عَلَى الْإِطْلَاقِ بِخِلَافِ الرَّدِّ بِالْعَيْبِ بَعْدَ الْقَبْضِ لِأَنَّ الْحَقَّ هُنَاكَ فِي وَصْفِ السَّلَامَةِ لَا فِي الْفَسْخِ فَافْتَرَقَا.

ترجمہ..... اور صحیح نہیں ہے بہہ سے رجوع کرنا گردنوں کی رضاء سے یا حاکم کے حکم کرنے سے کیونکہ رجوع کا جواز علماء کے درمیان مختلف فیہ ہے اور اس کی اصلیت کے ثبوت میں ضعف ہے۔ اور مقصود کے حاصل ہونے اور نہ ہونے میں خفاء ہے تو فیصلہ کے لئے قضاء یا رضاء کا ہونا ضروری ہے۔ یہاں تک کہ اگر بہہ کوئی غلام ہو اور موہوب لہ حکم قاضی سے پہلے اسے آزاد کرے تو آزاد کرنا نافذ ہو جائے گا۔ اور اگر اس نے غلام کو روک لیا اور وہ ہلاک ہو گیا تو ضامن نہ ہوگا۔ کیونکہ اس میں موہوب لہ کی ملک قاہم ہے۔ اسی طرح اگر وہ چیز قضاء قاضی کے بعد اس کے پاس ہلاک ہو گئی۔ اس لئے کہ پہلا قبضہ ضمانتی نہیں تھا اور یہ قبضہ اسی پر دائم ہے مگر یہ کہ واہب کی طلب کے بعد وہ اس کو روک لے۔ کیونکہ یہ تعدی ہے اور جب واہب نے قضاء یا رضاء سے رجوع کیا تو یہ اصل ہی سے فسخ ہوگا یہاں تک کہ واہب کا قبضہ کرنا شرط نہ ہوگا۔ اور یہ رجوع شائع و مشترک میں بھی صحیح ہوگا۔ اس لئے کہ عقد جائز ہو کر اور اصل ہی سے حق فسخ کا موجب ہو کر واقع ہوا تھا۔ پس فسخ کی وجہ سے اس نے اپنا ایسا حق بھرپور پالیا جو اس کے لئے ثابت تھا تو یہ فسخ علی الاطلاق طاہر ہوگا۔ بخلاف بعد القبض بوجہ عیب واپس کرنے کے۔ کیونکہ یہاں مشتری کا حق سلامتی کے وصف میں ہے نہ کہ فسخ میں پس دونوں میں فرق ہو گیا۔

تشریح..... قوله ولا يصح الرجوع..... یہ تو پہلے معلوم ہو چکا کہ واہب کے لئے اپنے بہہ میں رجوع کرنا جائز ہے اور اگر وہ رجوع کرے تو اس کا رجوع کرنا صحیح ہوگا۔ لیکن صحت رجوع اسی وقت ہے جب رجوع ضکم حاکم کے ذریعہ سے ہو یا واہب و موہوب لہ کی باہمی رضامندی سے ہو۔ مطلب یہ ہے کہ واہب کے رجوع کرنے سے کچھ فائدہ نہ ہوگا۔ جب تک کہ موہوب لہ اس سے راضی نہ ہو۔ یا پھر واہب حاکم کی کچھری میں اس معاملہ کا مرافعہ کرے تاکہ حاکم موہوب لہ کو بہہ واپس کرنے کا حکم کرے۔ یہاں تک کہ اگر واہب نے بلا قضاء قاضی یا باہمی رضامندی کے بغیر بہہ کو واپس لے لیا تو وہ غاصب قرار پائے گا۔ اور اگر بہہ اس کے پاس ہلاک ہو گیا تو واہب موہوب لہ کے لئے اس کی قیمت کا ضامن ہوگا۔ (بتایہ)

قوله لِأَنَّهُ مُخْتَلَفٌ بَيْنَ الْعُلَمَاءِ..... صاحب ہدایہ نے بلا رضاء و قضاء رجوع کے صحیح نہ ہونے کی تین علتیں ذکر کی ہیں۔ پہلی علت یہ ہے کہ بہہ سے رجوع کا جواز مختلف فیہ ہے جس کی تشریح تاج الشریعہ وغیرہ شرح نے یوں کی ہے کہ ہمارے یہاں واہب کے لئے رجوع کا اختیار ہے برخلاف امام شافعی وغیرہ کے کہ ان کے یہاں اس کا اختیار نہیں ہے۔ و اذا كان كذا فكان ضعيفا۔

لیکن اس پر صاحب عنایہ نے اعتراض کیا ہے کہ امام ابوحنیفہؒ کا مذہب جو جواز رجوع کا ہے۔ یہ امام شافعی وغیرہ سے پہلے ہی مقرر ہو چکا۔ پس بعد والوں کا اختلاف ضعف کا سبب نہیں ہو سکتا لہذا اس کو اختلاف صحابہ پر محمول کیا جائے گا کہ حضرت عمرؓ، حضرت عثمانؓ اور حضرت علیؓ، اور حضرت ابوالدرداءؓ وغیرہ صحابہ کرام کا مذہب جواز رجوع ہے۔ اور کچھ دوسرے صحابہ اس کے خلاف ہیں مگر ابن حزمؒ کے قول لا مخالف لهم من الصحابة کے پیش نظر یہ مخلص بھی مخدوش ہو جاتا ہے اس لئے اس کو اختلاف تابعین پر محمول کرنا بہتر ہوگا۔

قوله و في اصله وهاء..... دوسری علت یہ ہے کہ رجوع کی اصلیت ثابت ہونے میں ضعف ہے۔ بایں معنی کہ اس کا ثبوت خلاف قیاس

ہے اس لئے کہ یہ ملک غیر میں تصرف ہے۔ کیونکہ موہوب لہ قبضہ کے ذریعہ سے ہبہ کا مالک ہو چکا ہے بلحاظ قریبہ بھی اور بلحاظ تصرف بھی۔
 تنبیہ..... علامہ سغنائی، شیخ کاکی، صاحب عنایہ، صاحب کفایہ اور شارح انزاری وغیرہ نے امام مطرزی کی المغرب سے نقل کیا ہے ”وہاء“ مد کے ساتھ خطا ہے یہ تو وہی ہے وہی الجمل یعنی وہیہ کا مصدر ہے بمعنی ری کا کمزور ہونا“ اس پر صاحب عنایہ نے کہا ہے کہ مقصور سامعی کا مدود ہونا خطا نہیں ہے اور جو بات خطا نہ ہو اس کا خطیہ کرنا خود خطا ہے۔

صاحب نتائج کہتے ہیں کہ غلطی خود صاحب عنایہ کی ہے وہ صاحب مغرب کے قول سے یہ سمجھ بیٹھے کہ وہی ہرزون فعل ہے جیسے ری دلیل یہ ہے کہ صاحب مغرب نے ”وہی الجمل“ یہی وہیہ کہا ہے۔ اگر مقصود مراد ہوتا تو وہیہ کے بجائے وہا کہتے۔

قوله و فی حصول المقصود..... تیسری علت یہ ہے ہمارے نزدیک رجوع کرنا گوجائز ہے۔ لیکن حصول مقصود کے بعد جائز نہیں ہے ہوتا اور واجب کا مقصد مل ہونے اور نہ ہونے میں خفاء ہے۔ اس لئے کہ اگر ہبہ سے اس کا مقصد ثواب یا اظہارِ سماحت تھا تو وہ حاصل ہو چکا اس لحاظ سے رجوع نہیں کر سکتا اور اس کا مقصد عوض پانا تھا تو یہ حاصل نہیں ہوا لہذا رجوع کرنے کا حق رہا۔

پس ان وجوہ ثلاثہ مذکورہ کے پیش نظر ضروری ہے کہ دو باتوں میں سے کسی ایک بات پر فیصلہ ہو یعنی یا تو واجب و موہوب لہ دونوں باہم راضی ہوں یا قاضی واپسی کا حکم کرے اس کے بغیر رجوع کرنا صحیح نہ ہوگا۔ یہاں تک کہ اگر ہبہ کوئی غلام ہو جس سے واجب نے رجوع کیا اور موہوب لہ نے حکم قاضی سے پیشتر اسے آزاد کر دیا تو اس کا آزاد کرنا نافذ کر دیا جائے گا۔ اور اگر موہوب لہ نے واجب کے رجوع کرنے اور ہبہ طلب کرنے کے بعد اس کو دینے سے انکار کیا تو وہ ضامن ہوگا۔ کیونکہ اس میں موہوب لہ کی ملکیت قائم ہے۔ اسی طرح اگر حکم قاضی ہو جانے کے بعد واجب کے دینے سے پہلے شئی موہوب تلف ہوگئی تب بھی موہوب لہ ضامن نہ ہوگا۔ جب کہ اس کے دینے سے انکار نہ کیا ہو اس لئے کہ پہلا قبضہ اس کے رضائی نہیں تھا تو بدل کر رضائی نہیں ہو جائے گا۔ کیونکہ موجودہ قبضہ تو وہی پہلا قبضہ چلا آ رہا ہے۔ ہاں اگر حکم قاضی کے بعد واجب اس کو طلب کرے اور موہوب لہ روک لے تو البتہ ضامن ہوگا۔ کیونکہ اب اس کی طرف سے تعدی پائی گئی۔ قولہ و اذا رجع بالقضاء۔ جب واجب نے بحکم قاضی یا باہمی تراضی سے رجوع کیا تو یہ جڑ ہی سے فسخ شمار ہوگا۔ یعنی اصل عقد ہبہ ہی فسخ ہو گیا یہاں تک کہ اس کے بعد واجب کا قبضہ کرنا شرط نہ ہوگا۔ بلکہ قبضہ کے بغیر ہی واجب کی ملکیت ثابت ہو جائے گی۔ نیز یہ رجوع شائع و مشترک میں بھی صحیح ہوگا۔ مثلاً اگر موہوب لہ نے موہوبہ زمین کا نصف غیر مقوم کسی کو ہبہ کر دیا ہو باقی نصف مشترک میں واجب کا رجوع کرنا صحیح ہوگا۔ اس لئے کہ عقد اول میں دو صفیتیں تھیں۔ ایک یہ کہ وہ ہبہ جائز واقع ہوا تھا۔ دوم یہ کہ اصل ہی سے حق فسخ کا موجب تھا۔ پس فسخ کی وجہ سے اس نے اپنا ایسا حق بھر پور پالیا جو اس کے لئے ثابت تھا۔ پس یہ فسخ علی الاطلاق ظاہر نہ ہوگا۔ خواہ ہبہ بدستور موجود ہو یا اس میں شیوع ہو گیا ہو۔ نیز قبضہ کرے یا نہ کرے۔ بخلاف اس کہ جب بیع میں قبضہ کے بعد مشتری نے عیب کی وجہ سے بیع واپس کی کہ وہاں قبضہ سے پہلے تو بے شک فسخ ہے اور قبضہ کے بعد اگر بحکم قاضی ہو تب بھی فسخ ہے اور اگر باہمی رضاء سے ہو تو بیع جدید ہے۔ اس وجہ سے یہاں مشتری کا حق صرف یہ تھا کہ بیع اس کو صحیح سالم ملے یہ نہیں تھا۔ کہ جب چاہے فسخ کر دے پس ہبہ واپس لینے اور بوجہ عیب بیع واپس لینے میں فرق ظاہر ہو گیا۔

موہوبہ شئی ہلاک ہوگئی اور اس کا کوئی مستحق نکل آیا تو موہوب لہ ضامن

ہوگا اور واجب سے کسی چیز کا رجوع نہیں کر سکتا

قَالَ وَإِذَا تَلَفَتِ الْعَيْنُ الْمَوْهُوبَةُ فَاسْتَحَقَّهَا مُسْتَحِقُّ وَضَمَّنَ الْمَوْهُوبُ لَهُ لَمْ يَرْجِعْ عَلَى الْوَاهِبِ بِشَيْءٍ لِأَنَّهُ عَقْدُ تَبَرُّعٍ فَلَا يُسْتَحَقُّ فِيهِ السَّلَامَةُ وَهُوَ غَيْرُ عَامِلٍ لَهُ وَالْعُرُورُ فِي ضَمْنِ عَقْدِ الْمُعَاوَضَةِ سَبَبٌ لِلرَّجُوعِ لَا

ترجمہ..... جب تلف ہو جائے بہیہ کی ہوئی چیز پھر اس کا کوئی حقدار نکل آئے اور وہ موہوب لہ سے ضمان لے لے تو موہوب لہ واہب سے کچھ نہیں لے سکتا۔ کیونکہ یہ عقد تبرع ہے تو اس میں سلامتی کا مستحق نہ ہوگا اور وہ واہب کے لئے کام کرنے والا بھی نہیں ہے اور جو دھوکا عقد معاوضہ کے ضمن میں ہو وہ رجوع کا سبب ہوتا ہے نہ کہ وہ جو غیر عقد کے ضمن میں ہو۔

تشریح..... قولہ و اذا تلف..... اگر مال موہوب تلف ہو جائے اور کوئی شخص اپنا استحقاق ثابت کر کے موہوب لہ سے تاوان لے لے تو موہوب لہ اپنے واہب سے کچھ واپس نہیں لے سکتا۔ کیونکہ بہیہ ایک احسان کا معاملہ ہے تو اس میں یہ استحقاق نہیں ہو سکتا کہ جو چیز دی گئی ہے۔ وہ موہوب لہ کو مسلم رہے۔ پھر وہ بہیہ قبول کرنے میں واہب کے لئے عامل بھی نہیں ہے یہاں تک کہ واہب اس کا ضامن رہے بلکہ وہ خود اپنے لئے عامل ہے۔

قولہ و هو غیر عامل..... اس کے ذریعہ مودع سے احتراز کیا ہے اگر وہ کچھ تاوان دے۔ تو مودع پر رجوع کا حقدار ہے کیونکہ وہ ودیعت پر قبضہ کر کے اس کی حفاظت میں مودع کے لئے عامل ہوتا ہے لَآئِنَہُ بحفظہ لاجلہ۔ اسی طرح مضارب سے بھی احتراس ہے کہ وہ اگر مالی مضارب سے کچھ خرید لے پھر مال مضارب میں کسی کا استحقاق نکل آئے اور مستحق اس سے تاوان لے لے تو وہ رب المال پر رجوع کا حقدار ہے۔ لَآئِنَہُ عامل لہ۔

قولہ والغرور..... سوال مقدر کا جواب یہ ہے کہ واہب نے نحل مستحق میں موہوب لہ کے لئے ملک ثابت کر کے اس کو دھوکا دیا ہے اور فریب دینا موجب ضمان ہوتا ہے۔ جیسے بائع اگر مشتری کو دھوکا دے تو وہ ضامن ہوتا ہے

جواب یہ ہے کہ موجب ضمان دھوکا دہ ہوتا ہے جو عقد معاوضہ کے ضمن میں ہو جیسے بیع وغیرہ اور جو غیر معاوضہ کے ضمن میں ہو وہ موجب ضمان نہیں ہوتا۔ چنانچہ اگر کسی نے دوسرے کا راستہ کے پر امن ہونے کی خبر دی اور وہ اس پر چل پڑا اور اس کو چوروں نے لوٹ لیا تو مخبر سے کچھ نہیں لے سکتا۔

سوال..... اتنی بات تو فی عقد المعاوضہ کہنے سے بھی معلوم ہو جاتی ہے۔ پھر لفظ ضمن بڑھانے سے کیا فائدہ؟

جواب..... اس کا فائدہ یہ ہے کہ ولد مغرور کے مسئلہ میں مشتری بائع پر قیمت لینے میں رجوع کرتا ہے۔ حالانکہ ولد میں معاوضہ نہیں ہے۔ البتہ عقد معاوضہ کے ضمن میں غرور موجود ہے۔

عوض کی شرط کے ساتھ بہیہ کیا تو دونوں عوضوں پر مجلس میں قبضہ ضروری ہے اور شیوع کی وجہ سے باطل ہو جائے گا

قَالَ وَإِذَا وَهَبَ بِشَرَطِ الْعَوَضِ أُعْتَبِرَ التَّفَاضُلُ فِي الْمَجْلِسِ فِي الْعَوَضَيْنِ وَيَبْطُلُ بِالشُّيُوعِ لِأَنَّهُ هَبَةٌ ابْتِدَاءً فَإِنْ تَقَابَضَا صَحَّ الْعَقْدُ وَصَارَ فِي حُكْمِ الْبَيْعِ يَرُدُّ بِالْعَيْبِ وَخِيَارِ الرُّوْيَةِ وَيُسْتَحَقُّ فِيهِ الشُّفْعَةُ لِأَنَّهُ بَيْعٌ انْتِهَاءً وَقَالَ زُفَرٌ وَالشَّافِعِيُّ هُوَ بَيْعٌ ابْتِدَاءً وَانْتِهَاءً لِأَنَّ فِيهِ مَعْنَى الْبَيْعِ وَهُوَ التَّمْلِيكُ بِعَوَضٍ وَالْعَبْرَةُ فِي الْعُقُودِ لِلْمَعَانِي وَلِهَذَا كَانَ بَيْعُ الْعَبْدِ مِنْ نَفْسِهِ اِعْتَاقًا وَلَنَا أَنَّهُ اشْتَمَلَ عَلَى جِهَتَيْنِ فَيَجْمَعُ بَيْنَهُمَا مَا أَمَكَنَ عَسَلًا بِالشُّبْهَيْنِ وَقَدْ أَمَكَنَ لِأَنَّ الْهَبَةَ مِنْ حُكْمِهَا تَأَخَّرَ الْمَلِكُ إِلَى الْقَبْضِ وَقَدْ يَتَرَاخَى عَنِ الْبَيْعِ الْفَاسِدِ وَالْبَيْعِ مِنْ حُكْمِهِ الْكُزُومُ وَقَدْ تَنَقَّلَبَ الْهَبَةُ لِأَزْمَةِ بِالْعَوِضِ فَجَمَعْنَا بَيْنَهُمَا بِخِلَافِ بَيْعِ نَفْسِ الْعَبْدِ مِنْهُ لِأَنَّهُ لَا يُمْكِنُ اِعْتِبَارُ الْبَيْعِ فِيهِ إِذْ هُوَ لَا يَصْلُحُ مَالًا لِنَفْسِهِ

ترجمہ..... اگر بہہ کیا بشرط عوض تو ضروری ہوگا اسی مجلس میں دونوں عوضوں پر قبضہ کا ہونا اور باطل ہو جائے گا بیوع کی وجہ سے کیونکہ یہ ابتداء میں بہہ ہے پھر اگر دونوں نے باہمی قبضہ کر لیا تو عقد صحیح ہو گیا اور بیع کے حکم میں ہو گیا کہ عیب اور خیاریت کی وجہ سے واپس کیا جائے گا اور اس میں شفعہ کا مستحق ہوگا۔ کیونکہ یہ انتہاء میں بیع ہے۔ امام زفرؒ اور امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ یہ بیع ہے ابتداء بھی اور انتہاء بھی کیونکہ اس میں بیع کے معنی ہیں اور وہ بعوض مالک کرنا ہے اور اعتبار عقد میں معانی کا ہوتا ہے اسی لئے غلام کو اسی کے ہاتھ بیچنا اعتقاد ہوتا ہے ہماری دلیل یہ ہے کہ یہ دو جہتوں پر مشتمل ہے تو جہاں تک ممکن ہو دونوں میں جمع کیا جائے گا اور یہاں یہ ممکن ہے۔ کیونکہ بہہ کے حکم میں سے ہے ملک کا موخر ہونا قبضہ تک اور یہ کبھی بیع فاسد میں بھی ہوتا ہے اور بیع کے حکم میں سے ہے عقد کا لازم ہو جانا۔ اور عوض دینے سے بہہ بھی لازم ہو جاتا ہے۔ پس ہم نے دونوں کو جمع کر دیا۔ بخلاف غلام کو خود اس کے ہاتھ بیچنے کے کہ اس میں بیع کا اعتبار ناممکن ہے۔ کیونکہ غلام خود اپنی ذات کا مالک نہیں ہو سکتا۔

تشریح..... قولہ واذا وهب بشرط العوض..... بہہ بشرط العوض ہمارے ائمہ ثلاثہ کے نزدیک ابتداء عقد کے اعتبار سے ہوتا ہے اور انتہاء کے اعتبار سے بیع ہوتا ہے تو بہہ ہونے کے لحاظ سے عوضین پر قبضہ کرنا شرط ہوگا۔ اور اگر موہوب محتمل القسمۃ شئی ہو اور مشاع ہو تو عوض باطل ہوگا اور بیع ہونے کے لحاظ سے بہہ خیاریت اور خیاری عیب کی بناء پر واپس کیا جائے گا اور اس میں شفعہ کے لئے حق شفعہ بھی ثابت ہوگا۔ امام زفرؒ اور ائمہ ثلاثہ کے نزدیک ابتداء و انتہاء ہر دو اعتبار سے بیع ہے۔ کیونکہ بہہ میں بیع کے معنی ہوتے ہیں۔ یعنی تسلیک بالعوض اور عقد میں معانی ہی کا اعتبار ہوتا ہے چنانچہ دیکھ لو کہ کفالت بشرط براءت اصیل حوالہ ہوتا ہے اور حوالہ بشرط عدم براءت اصیل کفالت ہوتا ہے۔ نیز اگر لڑکی کسی کو بہہ کی تو یہ نکاح ہوتا ہے اور غلام کو خود اسی کے لئے بہہ کرنے سے اعتقاد ہوتا ہے۔ اور مرد یوں کو دین بہہ کر دینے سے ابراء ہو جاتا ہے۔

قولہ ولنا انه اشتمل..... ہماری دلیل یہ ہے کہ اس میں دونوں جہتیں ہیں لفظ کے اعتبار سے بہہ ہے اور معنی کے اعتبار سے بیع تو حتی الامکان دونوں جہتوں پر عمل کیا جائے گا۔ اور یہاں یہ ممکن بھی ہے اس لئے کہ بہہ کے احکام میں سے یہ بات ہے کہ ملکیت کا حصول قبضہ ہونے تک موخر رہتا ہے اور یہ بات کبھی بیع فاسد میں بھی ہوتی ہے یعنی قبضہ ہونے تک ملک کی تاخیر ہوتی ہے اور بیع صحیح کے احکام میں سے عقد کا لازم ہونا ہے۔ اور یہ بات کبھی بہہ میں بھی پائی جاتی ہے۔ چنانچہ عوض دینے سے بہہ بھی لازم ہو جاتا ہے پس ہم نے بہہ بشرط عوض میں دونوں جہتوں پر عمل کرتے ہوئے ابتداء میں بہہ کا حکم رکھا اور اسی مجلس میں باہمی قبضہ ہونے کے بعد انتہاء میں اس کو بیع ٹھرایا۔ بخلاف غلام کو خود اسی کے ہاتھ فروکت کرنے کے جس پر امام زفرؒ اور امام شافعیؒ نے قیاس کیا ہے کہ اس میں بیع کا اعتبار کرنا ناممکن ہے ورنہ لازم آئے گا کہ مولیٰ نے عوض لے لیا اور غلام کو غلام کی ملک میں دے دیا۔ حالانکہ یہ باطل ہے۔ پس یہی کہا جائے گا کہ مولیٰ نے مال لے کر آزاد کیا ہے۔

باندی بہہ کی مگر اس کا حمل مستثنیٰ کیا تو استثناء باطل ہے اور بہہ صحیح ہے

فَضَّلَ قَالَ وَمَنْ وَهَبَ جَارِيَةً إِلَّا حَمَلَهَا صَحَّتْ الْهَبَةُ وَبَطُلَ الْإِسْتِثْنَاءُ لِأَنَّ الْإِسْتِثْنَاءَ لَا يَفْعَلُ إِلَّا فِي مَحَلٍّ يَفْعَلُ فِيهِ الْعَقْدُ وَالْهَبَةُ لَا تَفْعَلُ فِي الْحَمْلِ لِكُونِهِ وَضْعًا عَلَى مَا بَيَّنَّاهُ فِي الْبَيَّوْعِ فَانْقَلَبَ شَرْطًا فَاسِدًا وَالْهَبَةُ لَا تَبْطُلُ بِالشَّرْطِ الْفَاسِدِ وَهَذَا هُوَ الْحُكْمُ فِي النِّكَاحِ وَالْخَلْعِ وَالصُّلْحِ عَنْ دَمِ الْعَمْدِ لِأَنَّهَا لَا تَبْطُلُ بِالشَّرْطِ الْفَاسِدِ بِخِلَافِ الْبَيْعِ وَالْأَجَارَةِ وَالرَّهْنِ لِأَنَّهَا تَبْطُلُ بِهَا

ترجمہ..... جس نے بہہ کی باندی سوائے اس کے حمل کے تو صحیح ہوگا بہہ اور باطل ہوگا استثناء کیونکہ استثناء عمل اسی محل میں کرتا ہے جس میں عقد عمل کرتا ہے اور بہہ حمل میں کوئی عمل نہیں کرتا اس کے وصف ہونے کی وجہ سے جیسا کہ ہم نے بیوع میں بیان کیا ہے۔ پس یہ استثناء بدل کر شرط فاسد ہو گیا اور بہہ شرط فاسد سے باطل نہیں ہوتا۔ اور یہی حکم ہے نکاح و خلع میں اور خون عمد سے صلح میں کیونکہ یہ بھی شرط فاسدہ سے باطل نہیں ہوتے۔

بخلاف بیع واجارہ اور رہن کے کہ یہ شروط فاسدہ سے باطل ہو جاتے ہیں۔

تشریح..... قولہ بطل الاستثناء..... اگر کسی نے باندی بہیہ کی اور اس کے حمل کا استثناء کر لیا تو بہیہ باندی اور حمل دونوں میں صحیح ہوگا اور حمل کا استثناء باطل ہوگا۔ کیونکہ استثناء اسی محل میں عمل کرتا ہے جس میں عقد عمل کرتا ہو۔ اور حمل میں عقد بہیہ کا کوئی عمل نہیں کیونکہ وہ تو ایک وصف اور تابع ہے پس یہ استثناء شرط فاسد ہو گیا اور بہیہ شروط فاسدہ سے باطل نہیں ہوتا۔ یہی حکم نکاح و خلع اور خونِ عمد سے صلح کا ہے۔ کیونکہ یہ بھی شروط فاسدہ سے باطل نہیں ہوتے۔

فائدہ..... شروح طحاوی میں مذکور ہے کہ استثناء میں تین مراتب ہیں۔ اول یہ کہ عقد اور استثناء دونوں فاسد ہوں جیسے بیع، اجارہ، کتابت، رہن، دوم یہ کہ عقد جائز ہو۔ اور استثناء فاسد جیسے بہیہ، صدقہ، نکاح، خلع، صلح عن دم العمد۔ سوم یہ کہ عقد اور استثناء دونوں صحیح ہوں۔ جیسے وصیت مثلاً باندی کی وصیت کی اور اس کے حمل کا استثناء کیا تو صحیح ہے۔

باندی کے بطن میں جو ہے اس کو آزاد کیا پھر بہیہ کیا تو بہیہ درست ہے

وَلَوْ اَعْتَقَ مَا فِي بَطْنِهَا ثُمَّ وَهَبَهَا جَازَ لِاَنَّهُ لَمْ يَبْقَ الْجَنِينُ عَلَىٰ مِلْكِهِ فَاشْبَهَ الْاِسْتِثْنَاءَ وَلَوْ ذَبَرَ مَا فِي بَطْنِهَا ثُمَّ وَهَبَهَا لَمْ يَحْزُ لِاَنَّ الْحَمْلَ بَقِيَ عَلَىٰ مِلْكِهِ فَلَمْ يَكُنْ شَيْئُهُ الْاِسْتِثْنَاءَ وَلَا يُمَكِّنُ تَنْفِيذُ الْهَبَةِ فِيهِ لِمَكَانِ التَّذْبِيرِ فَبَقِيَ هَبَةُ الْمَشَاعِ اَوْ هَبَةُ شَيْءٍ هُوَ مَشْغُولٌ بِمِلْكِ الْمَالِكِ فَاِنْ وَهَبَهَا لَهُ عَلَىٰ اَنْ يَرُدَّهَا عَلَيْهِ اَوْ اَنْ يُعْتِقَهَا اَوْ يَتَّخِذَهَا اُمًّا وَلَدًا اَوْ وَهَبَ لَهَا دَارًا اَوْ تَصَدَّقَ عَلَيْهِ بِدَارٍ عَلَىٰ اَنْ يَرُدَّ عَلَيْهِ شَيْئًا مِنْهَا اَوْ يُعَوِّضَهُ شَيْئًا مِنْهَا فَالْهَبَةُ جَائِزَةٌ وَالشَّرْطُ بَاطِلٌ لِاَنَّ هَذِهِ الشُّرُوطُ تُخَالِفُ مُقْتَضَى الْعَقْدِ فَكَانَتْ فَاسِدَةً وَالْهَبَةُ لَا تَبْطُلُ بِهَا اِلَّا تَرَى اَنَّ النَّبِيَّ عَلَيْهِ السَّلَامُ اَجَازَ الْعُمَرَىٰ وَابْطَلَ شَرْطَ الْمُعَمَّرِ بِخِلَافِ الْبَيْعِ لِاَنَّهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ نَهَىٰ عَنْ بَيْعٍ وَشَرْطٍ وَلِاَنَّ الشَّرْطَ الْفَاسِدَ فِي مَعْنَى الرِّبَا وَهُوَ يَعْمَلُ فِي الْمَعَاوَضَاتِ دُونَ التَّبَرُّعَاتِ قَالَ وَمَنْ كَانَ لَهُ عَلَىٰ اَخَرَ اَلْفٌ دِرْهَمٍ فَقَالَ اِذَا جَاءَ غَدٌ فَهِيَ لَكَ اَوْ اَنْتَ بَرِيءٌ مِنْهَا اَوْ قَالَ اِذَا اَدَيْتَ اِلَيَّ النِّصْفَ فَلَكَ النِّصْفُ اَوْ اَنْتَ بَرِيءٌ مِنَ النِّصْفِ الْبَاقِي فَهُوَ بَاطِلٌ لِاَنَّ الْاِبْرَاءَ تَمْلِيكَ مِنْ وَجْهِ اسْقَاطٍ مِنْ وَجْهِ هَبَةٍ الدِّينِ مِمَّنْ عَلَيْهِ اِبْرَاءٌ وَهَذَا لِاَنَّ الدِّينَ مَالٌ مِنْ وَجْهِ وَمِنْ هَذَا الْوَجْهِ كَانَ تَمْلِيكًَا وَوَصَفٌ مِنْ وَجْهِ وَمِنْ هَذَا الْوَجْهِ كَانَ اسْقَاطًا وَلِهَذَا قُلْنَا اَنَّهُ يَرْتَدُّ بِالرَّدِّ وَلَا يَتَوَقَّفُ عَلَى الْقَبُولِ وَالتَّغْلِيْقِ بِالشَّرْطِ يَخْتَصُّ بِالْاِسْقَاطَاتِ الْمُحْضَةِ الَّتِي يُحْلَفُ بِهَا كَالطَّلَاقِ وَالْعِتَاقِ فَلَا يَتَعَدَّاهَا.

ترجمہ..... اگر آزاد کیا اس کو جو باندی کے پیٹ میں ہے پھر باندی کو بہیہ کیا تو جائز ہے۔ کیونکہ جنین و اہب کی ملک پر باقی نہیں رہا تو استثناء کے مشابہ ہو گیا۔ اور اگر مرد بر کیا اس کو جو اس کے پیٹ میں ہے پھر باندی کو بہیہ کیا تو جائز نہ ہوگا۔ کیونکہ حمل ابھی ملک و اہب پر باقی ہے تو استثناء کے مشابہ نہ ہوا۔ اور حمل میں بہیہ کو نافذ کرنا ممکن نہیں تدبیر کی وجہ سے۔ پس بہیہ مشاع یا ایسی چیز کا بہیہ رہا جو ملک مالک کے ساتھ مشغول ہے۔ اور اگر باندی اس کو اس شرط پر بہیہ کی کہ وہ باندی اس کو واپس کرے گا یا آزاد کرے گا۔ یا ام ولد بنائے گا۔ یا اس کو کوئی گھر بہیہ یا صدقہ کیا اس شرط پر کہ وہ اس میں سے کچھ واپس کرے یا اس میں سے کوئی ٹکڑا عوض دے تو بہیہ جائز اور شرط باطل ہے۔ کیونکہ یہ شرطیں مقتضائے عقد کے خلاف ہیں تو فاسد ہوئیں جن سے بہیہ باطل نہیں ہوتا۔ کیا نہیں دیکھتے کہ حکمور ﷺ نے بیع و شرط سے منع فرمایا ہے اور اس لئے کہ شرط فاسد بیان کے معنی میں ہے اور بیان کا اثر معاوضات میں

اشرف الہدایہ جلد - یازدہم ۲۷۳ کتاب الہیۃ

ہوتا ہے نہ کہ تبرعات میں کسی کے دوسرے پر ہزار درہم ہیں۔ پس قرض خواہ نے کہا کہ جب کل کا دن آئے تو وہ تیرے ہیں۔ یا تو ان سے بری ہیں یا کہا کہ جب تو مجھے آدھے ادا کر دے تو آدھے تیرے ہیں یا تو باقی آدھے سے بری ہے تو یہ باطل ہے۔ کیونکہ بری کرنا ایک وجہ سے تملیک اور ایک وجہ سے اسقاط ہوتا ہے اور جس پر قرض ہے اس کو قرضہ بہہ کرنا بری کرنا ہوتا ہے اور اس لئے ہے کہ قرضہ ایک وجہ سے مال ہے اس لحاظ سے تملیک ہوگا اور ایک وجہ سے وصف ہے اس لحاظ سے اسقاط ہوگا۔ اسی لئے ہم نے کہا ہے کہ وہ رد کرنے سے رد ہو جاتا ہے اور قبول کرنے پر موقوف نہیں رہتا۔ اور شرط پر معلق کرنا اسقاط محضہ کے ساتھ مختص ہے جن کے ساتھ قسم کھائی جاتی ہے۔ جیسے طلاق و عتاق پس یہ ان سے مجاوزہ ہوگا۔

تشریح..... قولہ ولو اعتق مافی بطنہا..... اگر باندی کے حمل کو آزاد کیا پھر باندی کہ بہہ کر دیا تو یہ جائز ہے۔ کیونکہ اعتاق کے بعد حمل مذکور ملک واہب پر باقی نہیں رہا۔ (پس یہ مشاع کا بہہ نہ ہوا) تو یہ استثناء حمل کے مشابہ ہو گیا کہ باندی کے بہہ کی حالت میں حمل کے استثناء کے بعد بھی ملک واہب پر باقی نہیں رہتا۔ کیونکہ حمل کا استثناء صحیح نہیں ہے۔

قولہ ولو دیبر مافی بطنہا..... اور اگر حمل کو نہ بر کیا پھر باندی کو بہہ کی اتویہ جائز نہیں کیونکہ حمل ابھی واہب کی ملک پر باقی ہے تو یہ استثناء کے مشابہ نہ ہوا۔ اور یہ ممکن نہیں کہ حمل میں بھی بہہ کو نافذ کر دیا جائے۔ کیونکہ حمل مدبر ہے۔ جو قابل تملیک نہیں ہے۔ پس یہ بہہ دو حال سے خالی نہیں۔ یا تو مشاع کا بہہ ہے یا ایسی چیز کا بہہ ہے جس سے مالک یعنی واہب کی ملک کا تعلق ہے اور ان دونوں صورتوں میں بہہ جائز نہیں ہوتا۔ چنانچہ اگر ایسی بوری بہہ کی جس میں واہب کا اناج بھرا ہوا ہے تو یہ صحیح نہیں۔

قولہ فان وہبہالہ..... اگر باندی اس شرط پر بہہ کی کہ مہوب لہ اس کو باندی واپس کرے گا یا وہ اس کو آزاد کرے گا یا تم ولد بنائے گا یا کسی نے کوئی گھر اس شرط پر بہہ یا صدقہ کیا کہ مہوب لہ اس گھر میں سے کوئی حصہ واپس کرے گا یا اس میں سے کوئی ٹکڑا عوض دے گا۔ تو ان سب صورتوں میں بہہ یا صدقہ جائز ہوگا۔ اور شرطیں باطل ہو چکی۔ کیونکہ یہ شرطیں مقتضائے عقد کے خلاف ہیں اور بہہ ایسی شرطوں سے باطل نہیں ہوتا۔ چنانچہ آنحضرت ﷺ نے عمری کی اجازت دی ہے اور عمری دینے والے کی شرط کو باطل ٹھہرایا ہے۔ بخلاف بیع کے کہ وہ شرط و فاسدہ سے فاسد ہو جاتی ہے۔ کیونکہ آنحضرت ﷺ نے بیع اور شرط سے منع فرمایا ہے۔ (طہرانی وغیرہ)

قولہ و لائن الشرط الفاسد..... الخ صورت مذکورہ میں جو ایہ بہہ کی عقلی وجہ یہ ہے کہ بہہ اور صدقہ وغیرہ جو محض احسان ہیں۔ ان میں بیع کے معنی نہیں پائے جاتے اس لئے کہ بیع تو اس کو کہتے ہیں کہ باہمی معاوضہ میں ایک طرف سے کوئی جزا ایسا ہو جس کے مقابلہ میں عوض نہ ہو اور بہہ و صدقہ وغیرہ تبرعات میں جب عوض ہی نہیں ہوتا تو بیع کہاں سے ہوگا۔

قولہ ومن کان لہ..... الخ ایک شخص نے اپنے مقروض سے کہا کہ جب کل ہو تو وہ قرض تیرا ہے یا تو اس سے بری ہے یا کہا کہ اگر تو مجھ کو نصف قرض ادا کر دے تو باقی نصف قرض تیرا ہے یا تو اس سے بری ہے۔ تو یہ چاروں صورتیں باطل ہیں۔ کیونکہ ابراء من وجہ تملیک ہے اور من وجہ اسقاط، اس لئے کہ قرض ایک لحاظ سے مال ہے تو اس اعتبار سے اس کا بہہ کرنا تملیک ہوگا۔ اور ایک لحاظ سے وہ بالفعل وصف ہے اس اعتبار سے اس کا بہہ کرنا اسقاط ہوگا۔ اور مقروض کے قبول کرنے پر موقوف نہ ہوگا۔ بہر کیف ابراء من وجہ تملیک ہے اور من وجہ اسقاط، اور مقروض کو دین بہہ کرنا ابراء ہے۔ پس اس نے ابراء دین کو صریح شرط پر معلق کر دیا۔ حالانکہ تعلیق بالشرط اسقاط محضہ کے ساتھ خاص ہے جن میں قسم کھائی جاتی ہے۔ جیسے طلاق و عتاق۔ کیونکہ طلاق میں صرف یہ ہوتا ہے کہ شوہر نے عورت کے ذمہ سے اپنی ملک نکاح ساقط کر دی۔ اور عتاق میں صرف یہ ہوتا ہے کہ آقا نے مملوک کی گردن سے اپنی ملکیت ساقط کر دی۔ پس ان میں تو تعلیق بالشرط صحیح ہے کہ اگر فلاں کام کرے تو تجھے طلاق سے یا تو آزاد ہے ان کے ماسواء میں تعلیق صحیح نہیں۔ اور ہم ثابت کر چکے کہ بہہ اور ابراء اسقاط محض نہیں ہے بلکہ من وجہ تملیک بھی ہے۔ لہذا ان کو شرط پر معلق کرنا جائز نہ ہوگا۔

عمری جائز اور رقمی ناجائز ہے

قَالَ وَالْعُمْرَى جَائِزَةٌ لِلْمُعْمَرِ لَهُ حَالٌ حَيَاتِهِ وَلَوْرَثَتِهِ مِنْ بَعْدِهِ لِمَا رَوَيْنَاهُ وَمَعْنَاهُ أَنْ يَجْعَلَ دَارَهُ لَهُ مُدَّةَ عُمْرِهِ وَإِذَا مَاتَ تُرِدُّ عَلَيْهِ فَيَصِحُّ التَّمْلِيكُ وَيَبْطُلُ الشَّرْطُ لِمَا رَوَيْنَا وَقَدْ بَيَّنَّا أَنَّ الْهَبَةَ لَا تَبْطُلُ بِالشَّرْطِ وَالْفَاسِدَةِ

ترجمہ..... اور عمری جائز ہے مُعْمَر کے لئے اس کی زندگی بھر اور اس کے ورثہ کے لئے اس کے مرنے کے بعد۔ اس حدیث کی وجہ سے جوہم نے روایت کی اور اس کے معنی یہ ہیں کہ کر دے اپنا گھر اس کے لئے اس کی مدت عمر تک جب وہ مر جائے تو معمر کو واپس دیا جائے گا۔ پس تملیک صحیح اور شرط باطل ہوگی۔ اس حدیث کی وجہ سے جوہم نے روایت کی اور ہم یہ بھی بیان کر چکے کہ ہبہ شرط فاسدہ سے باطل نہیں ہوتا۔

تشریح..... قولہ والعمری جائزہ..... عمری عمار کا اسم ہے۔ يقال امرت الدار عمری جعلتها لك عمرک اور حیاتک اور ماعشت او حیت او بقیت۔ میں نے اس کو مکان زندگی بھر رہنے کے لئے دے دیا۔ وجہ جواز حضور ﷺ کا ارشاد ہے۔ ”العمری جائزہ“ (شیخین عن ابی ہریرۃ) پھر بقول امام نووی وغیرہ..... عمری کی تین صورتیں ہیں۔ اول یہ کہ یوں کہے۔

اعمرک تک هذا الدار فاذا مت فہی لورثک او لعقبک

میں نے یہ گھر تجھے عمر بھر کے لئے دیا جب تم مر جائے تو وہ تیرے وارثوں یا پسماندوں کا ہے۔

یہ عمری تو بلا خلاق صحیح ہے اور مثل ہبہ کے ہے۔ اس صورت میں موہوب لہ کی وفات کے بعد وہ گھر اس کے وارثوں کا ہوگا۔ اور اگر وارث نہ ہو تو بیت المال میں داخل ہوگا پر عمری کرنے والے کو پھر نہ ملے گا۔ یہ حکم امام مسلم کی روایت لیث عن ابن شہاب عن ابوسلمہ عن جابر میں مذکور ہے

انه قَالَ: سمعت رسول الله ﷺ يقول: من اعمر رجلا عمری له ولعقبه فقد قطع قوله حقه فيها وهي لمن اعمر ولعقبه۔

حضرت جابر فرماتے ہیں کہ میں نے آنحضرت ﷺ کو یہ فرماتے سنا ہے کہ جو شخص عمری کرے کسی کے لئے اور اس کے پسماندوں کے لئے تو اس نے اپنا حق کھو دیا۔ اب وہ مُعْمَر کا اور اس کے وارثوں کا ہوگا۔

دوم..... یہ کہ مطلقاً کہے۔ جعلتها لك عمری، اس کے علاوہ کچھ نہ کہے۔ اس میں امام شافعیؒ کے دو قول ہیں۔ اصح یہ ہے کہ یہ بھی صحیح ہے اور اس کا حکم بھی اول کا سا ہے جو امام مسلم کی روایت ابن جریج عن ابی الزبیرؒ عن جابرؒ میں مذکور ہے۔

قَالَ: اعمرت امرأة بالمدينة حائطاً لها ابنا لها ثم توفي وتوفيت بعده وترك ولداً وله اخوة بنون للمعمرة فقال ولد العمرة: رجع الحائط الينا وقال بنو العمر بل كان لابننا حيايته وموته فاختصموا الى طارق مولی عثمان فدعا جابرؒ افشهد علی رسول الله ﷺ بالعمری لصاحبها فقضى بذلك طارق اهـ

حضرت جابرؒ فرماتے ہیں کہ مدینہ میں عورت نے اپنے بیٹے کو ایک باغ عمری دیا پھر وہ بیٹا مر گیا اس کے بعد عورت مر گئی اور اس نے اولاد چھوڑی اور بھائی۔ تو عورت کی اولاد نے کہا کہ باغ پھر ہماری طرف آ گیا اور مُعْمَر کے بیٹوں نے کہا کہ باغ ہمارے باپ کا تھا اس کی زندگی اور موت میں۔ پھر انہوں نے اس کا مرافعہ کیا طارق کے پاس جو حضرت عثمانؓ کے مولیٰ تھے۔ انہوں نے حضرت جابرؒ کو مدعو کیا اور آپ نے گواہی دی۔ حضور ﷺ کے فرمان پر کہ عمری اسی کا ہے جس کو دیا جائے۔ پس طارق نے اسی کے ساتھ فیصلہ کیا ہے۔

امام شافعی کا دوسرا قول یہ ہے کہ یہ عقد باطل ہے ان کے بعض اصحاب نے یہ بھی کہا ہے کہ امام شافعی کا قول قدیم یہ ہے کہ وہ گھرتاحیات اس کے قبضہ میں رہے گا۔ اور اس کی وفات کے بعد معمر کو مل جائے گا۔ اور اگر وہ نہ ہو تو اس کے وارثوں کو ملے گا۔ اور بعض شوافع نے قول قدیم یہ بتلایا ہے۔ کہ وہ عاریت کے مثل ہوگا کہ معمر جب چاہے اس کو واپس لے لے۔ اور اگر وہ خر جائے تو یہ حق اس کے وارثوں کو حاصل ہوگا۔

سوم یہ کہ یوں کہے۔ جعلتہا لک عمرک فاذا مت عادت الی الی ورتنی ان کنت مت۔ (یہ گھریں نے تجھے عمر بھر کے لئے دیا جب تو مر جائے تو گھر میرا ہے یا میرے وارثوں کا) اس کی صحت میں اختلاف ہے۔ بعض کے نزدیک یہ باطل ہے اور اصح یہ ہے کہ یہ عقد بھی صحیح ہے اور اس کا حکم بھی اول کا سا ہے۔ جو امام نسائی و امام طحاوی کی روایت ہشام عن ابی الزبیر عن جابر میں اور امام مسلم کی روایت زہیر و ابو خثیمہ و حجاج بن ابی عثمان و سفیان و ابوب عن ابی الزبیر عن جابر میں مذکور ہے۔

انہ قال: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: امسكوا عليكم اموالکم ولا تفنّدوها فانہ من اعمر عمری فہی للذی اعمر لها حیاً ومیتاً ولعقبہ۔

حضرت جابر رضی اللہ عنہ فرماتے ہیں کہ آنحضرت ﷺ نے ارشاد فرمایا کہ اپنے مالوں کو روکے رہو بگاڑومت اس لئے کہ جو شخص عمری دے وہ اسی کا ہوگا جس کو دیا جائے زندہ ہو یا مردہ، اور اس کے وارثوں کا ہوگا۔

اسی طرح اگر یوں کہا۔ جعلتہا لک وبعقبک فان حدث بك حدث وبعقبک فہو الی والی عقبی۔ تو اس کا حکم بھی یہی ہے کہ بہر صحیح ہے اور شرط باطل ہے۔ جیسا کہ امام نسائی کی روایت ابن شہاب عن ابی سلمہ عن جابر رضی اللہ عنہ میں مذکور ہے۔ ان رسول اللہ ﷺ قضی بالعمری ان یهب للرجل ولعقبہ ویستثنی ان حدث بك حدث وبعقبک فہو الی والی عقبی انہا لمن اعصیہا ولعقبہ۔

بہر کیف مذکورہ تینوں صورتوں میں بہرہ کرنا صحیح ہے اور واپسی کی شرط باطل ہے۔ پس مدت العمر وہ مکان معمر (موبہولہ) کے لئے ہوگا اور اس کے مرنے کے بعد اس کے ورثہ کے لئے ہوگا۔ حضرت ابن عباس رضی اللہ عنہ، جابر بن عبد اللہ رضی اللہ عنہ، علی رضی اللہ عنہ اور حضرت ابن عمر رضی اللہ عنہ کا قول یہی ہے۔ اور قول جدید میں امام شافعی، قاضی شریح، ابو سعید، حسن بن صالح، مجاہد، طاؤس اور سفیان ثوری اسی کے قائل ہیں۔

امام احمد کے نزدیک عمری مطلق صحیح ہے اور موقت صحیح نہیں۔ فقیر لیث بن سعد، امام مالک اور امام شافعی کا قول قدیم یہ ہے کہ عمری میں منافع کی تملیک ہوتی ہے نہ کہ تملیک عین۔ پس تادم حیات مکان معمر کے لئے ہوگا۔ اور بعد مرگ اصل مالک کو واپس کر دیا جائے گا۔ قاسم بن محمد، یزید بن قسبط، یحییٰ بن سعید انصاری بھی اسی طرف گئے ہیں۔ کیونکہ صحیح مسلم میں عن معمر عن الزہری عن ابی سلمہ عن جابر مروی ہے۔

”انما العمری النی اجاز رسول اللہ ﷺ ان یقول: ہی لک ولعقبک فاما اذا قال: ہی لک ما عشت فانہا ترجع الی صاحبہا۔“

کہ جس عمری کو آنحضرت ﷺ نے جائز فرمایا ہے وہ یہ ہے کہ معمر یوں کہے۔ ہی لک ولعقبک، اگر صرف اتنا کہا۔ ہی لک فاعشت۔ تو اس صورت میں وہ اصل مالک کو واپس کیا جائے گا۔

ابن الاعرابی سے منقول ہے کہ اس میں اہل عرب کا اختلاف نہیں کہ عمری، رقی، منخ، عریہ، عاریہ اور سکنی میں شئی اصل مالک کی ملوک ہوتی ہے۔ اور منافع موبہولہ کے لئے ہوتے ہیں۔ اہل مدینہ کا اس پر اجماع ہے۔ ہماری دلیل مذکورہ احادیث کے علاوہ صحیح مسلم کی صریح حدیث جابر ہے۔

”ان رسول اللہ ﷺ قال: ایما رجل اعمر رجلاً عمری لہ ولعقبہ فقال قد اعطیکہا وعقبک ما بقی منکم

احد فانما لن اعطیہا فانما لا ترجع الی صاحبہا من اجل انہ اعطی عطار وقعت فیہ الموارث“

آنحضرت ﷺ نے ارشاد فرمایا جو شخص عمری دے دوسرے کو اس کی زندگی تک اور اس کے بعد اس کے وارثوں کو اور یوں کہے کہ یہ میں نے تجھے دیا اور تیرے بعد تیرے وارثوں کو جب تک ان میں سے کوئی باقی رہے تو وہ اسی کا ہوگا جس کو وہ دیا گیا ہے اور عمر کو نہ ملے گا۔ کیونکہ اس نے اس طرح دیا جس میں میراث ہوگی۔

نیز صحیح مسلم میں حضرت جابرؓ سے روایت ہے۔

”ان رسول اللہ ﷺ قضی فیمن اعمر عمریٰ له ولعقبہ فہیٰ له تبلة لا یجوز للمعطیٰ فیہا شرط ولا ثناء قال ابو سلمہ، لانی اعطی عطاء وقعت فیہ الموارث فقطعت الموارث شرطہ“

آنحضرت ﷺ نے حکم کیا جو کوئی عمری دے کسی کو اور اس کے بعد اس کے وارثوں کو تو وہ قطعی معمر کی ملک ہو جاتا ہے۔ اب معمر کی کوئی شرط یا استثناء جائز نہ ہوگا۔ ابو سلمہؓ نے کہا۔ اس لئے کہ اس نے ایسی عطا کی جس میں میراث ہوگی اور میراث نے اس کی شرط کو کاٹ دیا۔

اور حضرت جابرؓ کی روایت ”انما العمریٰ التی اجاز“ جس سے امام شافعیؒ نے قول قدیم میں استدلال کیا ہے۔

اس کا جواب یہ ہے کہ یہ صحیح نہیں۔ کیونکہ حضرت جابرؓ سے صریح روایات آپ کے سامنے آچکیں کہ عمری کی چیز زندگی بھر معمر کی اور اس کے بعد اس کے وارثوں کی ہوگی۔ معمر کو واپس نہیں ملے گی۔ پھر آپ کیسے کہہ سکتے ہیں ”انما العمریٰ التی اجاز“۔

نیز امرأۃ معمرہ مذکورہ کے قصہ میں معمر کے بیٹے کے حق میں کیسے فیصلہ کر سکتے ہیں۔ جب کہ معمر نے اپنے بیٹے سے یہ نہیں کہا تھا۔ انہا لک ولعقبک بعدک۔ کیونکہ اگر وہ یہ کہہ دیتی تب تو نزاع کا کوئی سوال ہی نہیں تھا۔ بات دراصل یہ ہے کہ امام زہریؒ نے حضرت جابرؓ کے قول ”ان رسول اللہ ﷺ قال: من اعمر رجلا عمریٰ فہیٰ له ولعقبہ“ سے یہ سمجھا ہے کہ اس میں ”له ولعقبہ“ مطلق عمری کی تفسیر ہے یا حدیث میں جو حکم ہے اس کے لئے یہ بطور شرط مذکور ہے۔ اسی گمان پر انہوں نے حضرت جابرؓ سے یہ روایت کیا ہے۔

”انہ قال: انما العمریٰ التی اجاز رسول اللہ ﷺ ان یقول: ہی لك ولعقبک۔ پھر اسی پر یہ متفرق کر دیا۔

فاما اذا قال: ہی لك ما عشت فانہا ترجع الی صاحبہا“

حالانکہ موصوف کا یہ سمجھنا غلط ہے حق یہ ہیکہ نہ یہ مطلق عمری کی تفسیر ہے اور نہ بطور شرط مذکور ہے بلکہ یہ عمری کی ایک صورت کا بیان ہے اور مقصد یہ ہے کہ اگر کوئی اس طرح عمرہ کرے تو اس کا حکم یہ ہے یہ مطلب نہیں ہیکہ یہ حکم صرف اسی صورت^① میں ہے۔

رہی ابن الاعرابی سے نقل مذکور اس کا جواب یہ ہے کہ اہل مدینہ کے اجماع کا دعویٰ تو صحیح نہیں اس لئے کہ بہت سے صحابہ کرامؓ اس کے خلاف ہیں۔ جیسا کہ ہم ذکر کر چکے۔ رہا اہل عرب کے نزدیک عمری میں تملیک منافع کا ہونا سو یہ کچھ معمر نہیں جب کہ شارع نے اس کو تملیک رقبہ کے لئے نقل کر لیا جیسے لفظ صلوة اور زکوٰۃ میں ہے۔

رقبی باطل ہے یا نہیں؟..... اقوال فقہاء

وَالرُّقْبَىٰ بَاطِلَةٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ وَقَالَ أَبُو يُونُسَ جَائِزَةٌ لِأَنَّ قَوْلَهُ دَارِي لَكَ تَمْلِيكَ وَقَوْلُهُ رُقْبَىٰ شَرْطٌ فَاسِدٌ كَالْعُمْرِ وَلَهُمَا أَنَّهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ أَجَازَ الْعُمْرَىٰ وَرَدَّ الرُّقْبَىٰ وَلِأَنَّ مَعْنَى الرُّقْبَىٰ عِنْدَهُمَا إِنْ مِثْ قَبْلِكَ فَهُوَ لَكَ وَاللَّفْظُ مِنَ الْمُرَاقَبَةِ كَأَنَّهُ يُرَاقَبُ مَوْتُهُ وَهَذَا تَعْلِيْقُ التَّمْلِيكِ بِالْخَطَرِ فَيَبْطُلُ وَإِذَا لَمْ تَصَحَّ

① و بالجملة فر رواية عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن ابي سلمة عن جابر قد اشكلت على العلماء قديما و حديثا لا سيما و قد

صح عن جابر انه قال من اعمر شيئا فهو له ابدافا لظاهر ان مارواه عبد الرزاق عن معمر عن الزهري هو من قول الزهري لا من قول

جابر قد اخطأ عبد الرزاق في اسناده ١٢

ترجمہ..... اور رقبہ باطل ہے طرفین کے نزدیک اور امام ابو یوسفؒ فرماتے ہیں کہ جائز ہے۔ کیونکہ اس کا قول داری لک تملیک ہے اور اس کا قہی کہنا شرط فاسد ہے عمری کی طرح۔ طرفین کی دلیل یہ ہے کہ حضور علیہ السلام نے عمری کو جائز رکھا اور قہی کو رد کر دیا اور اس لئے کہ قہی کے معنی ان کے نزدیک یہ ہیں کہ اگر میں تجھ سے پہلے مرا تو یہ تیرے لئے ہے۔ اور یہ لفظ مراقبہ سے ہے گویا وہ اس کی موت کا انتظار کرتا ہے اور یہ تملیک کو خطرہ پر معلق کرنا ہے۔ لہذا باطل ہے اور جب قہی صحیح نہ ہو تو عاریت ہوگا۔ طرفین کے نزدیک کیونکہ قہی متضمن ہے اس سے علی الاطلاق نفع حاصل کرنے کو۔

تشریح..... قوله والرقبی باطلہ..... قہی یہ ہے کہ مالک یوں کہے داری لک قہی۔ اس کا حکم یہ ہے کہ طرفین، حسن بن زیا اور امام مالکؒ کے نزدیک باطل ہے اور امام ابو یوسفؒ، سفیان ثوریؒ، اسحاقؒ، امام شافعیؒ، اور امام احمدؒ کے نزدیک جائز ہے۔ کیونکہ امام ابو داؤد، ترمذی اور ابن ماجہ نے حضرت جابرؓ سے روایت کیا ہے ”قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: الْعُمَرَى جَائِزَةٌ لَاهِلِهَا وَالرَّقْبَى جَائِزَةٌ لَهَا“ نیز امام نسائی نے حضرت ابن عباسؓ سے مرفوعاً روایت کیا ہے ”مَنْ أَعْمَرَ عُمَرَى فَهِيَ لِمَنْ أَعْمَرَهَا جَائِزَةٌ وَمَنْ أَرَقَبَ رَقْبَى فَهِيَ لِمَنْ أَرَقَبَهَا جَائِزَةٌ“ اسی طرح امام نسائی اور ابن ماجہ نے حضرت ابن عمرؓ سے مرفوعاً روایت کیا ہے ”لَا عُمَرَى وَلَا رَقْبَى فَمَنْ أَعْمَرَ شَيْئًا أَوْ رَقَبَهُ فَهُوَ لِحَيَاتِهِ وَمَمَاتِهِ“ نیز اس لئے بھی کہ اس کے داری لک کہنے سے تملیک حاصل ہوگی۔ اور قہی کی شرط لگانا شرط عمری کی طرح فاسد ہے تو بہ صحیح ہوگا اور شرط باطل ہوگی۔

قوله ولهما انه..... طرفین کی دلیل یہ ہے

”ان النبی ا اجاز العموی ورد الرقبی“ آنحضرت ﷺ نے عمری کو جائز رکھا ہے اور قہی کو رد کیا ہے۔

مبسوط میں ہے کہ یہ اثر شعی نے قاضی شریح سے روایت کیا ہے۔ نیز اس لئے بھی کہ طرفین کے یہاں قہی کے معنی یہ ہیں کہ اگر میں تجھ سے پہلے مر جاؤں تو یہ گھر تیرا ہے اور مجھ سے پہلے تو مر جائے تو میرا ہے۔ یہ لفظ مراقبہ سے مشتق ہے۔ جس کے معنی انتظار کرنے کے ہیں گویا ان میں سے ہر ایک دوسرے کی موت کا منتظر رہتا ہے تو اس میں تملیک کی تعلیق بالظہر ہے جو جائز نہیں لہذا تعلیق باطل ہوگی اور جب تعلیق باطل ہوئی تو قہی صحیح نہیں ہوا۔ پس وہ مکان جو قہی نے دیا ہے وہ اس کے پاس عاریت ہوگا۔ کیونکہ قہی دینا علی الاطلاق اس سے نفع حاصل کرنے کو متضمن ہے۔ بنایہ میں ہے کہ اس بارے میں امام ابو یوسفؒ کا قول قوی ہے اور اسی کو صاحب غایۃ البیان نے اصح کہا ہے۔

فائدہ..... صاحب اعلیٰ السنن نے لکھا ہے کہ مذکورہ سابقہ نصوص اس بارے میں صریح ہیں کہ عمری قہی بھی جائز ہے۔ جیسا کہ امام ابو یوسفؒ اور جمہور اسی کے قائل ہیں۔ رہے امام ابو حنیفہؒ، ابی حنظلہؒ نے تو آپ کا اختلاف ہی ذکر نہیں کیا بلکہ آپ کا قول بھی مثل جمہور جواز قرار دیا ہے۔ لیکن امام ابو حنیفہؒ سے یہ روایت صحیح ہے کہ قہی باطل ہے اب اگر اس کا مطلب یہ ہے کہ بہرہ تو علی الاطلاق صحیح و نافذ ہے اور واہب کی طرف رجوع کی شرط یا موہوب لہ کی موت کے بعد اس کے ورثہ کی طرف رجوع کی شرط باطل ہے تب تو کوئی کلام ہی نہیں۔ اور اگر اس کا مطلب یہ ہے کہ قہی باطل ہے اور بہرہ صحیح نہیں ہے تو اس کا محمل یہ ہے کہ اس میں موہوب لہ کی ملک موت واہب پر معلق ہو۔ اس صورت میں حکم بطلان جو امام ابو حنیفہؒ کا قول ہے اور حکم جواز جو روایات سابقہ میں مذکور ہے ان میں کوئی تعارض نہیں رہتا اس لئے کہ روایات میں جو حکم جواز مذکور ہے وہ اس وقت ہے جب موہوب لہ کی ملک تو منجر ہو۔ لیکن اس میں موہوب لہ کی موت کے بعد واہب کی طرف واپسی کی شرط ہو اور اقوال ابو حنیفہؒ میں بطلان کا حکم اس وقت ہے جب موہوب لہ کی ملک اس سے پہلے موت واہب پر معلق ہو فلا تعارض۔ پھر بات یہ بھی ہے کہ ”الرقبی ان یقول الانسان: هو للآخر منی ومنک“۔ اسی طرح حافظ طبرانی نے معجم اوسط میں حضرت عبداللہ بن عمرؓ سے روایت کیا ہے ”الرقبی ان یقول الانسان: هو للآخر منی ومنک“ (اس کی سند میں ایک راوی مختلف فیہ ہے جس کو ابن معین نے ثقہ کہا ہے کما فی مجمع الزوائد) ظاہر ہے کہ اس معنی میں قہی باطل ہے۔ کیونکہ اس میں ملک کی تعلیق بر خطر ہے۔

تنبیہ..... صاحب غایۃ البیان نے کہا ہے کہ ”میرے نزدیک امام ابو یوسف کا قول اصح ہے۔ اس لئے کہ اس میں زیادہ سے زیادہ یہی ہے کہ شرط فاسد ہے اور فساد شرط سے بہرہ کفاسد لازم نہیں آتا۔ کیونکہ بہرہ شرط فاسدہ سے فاسد نہیں ہوتا۔ جیسے عمری میں ہے۔

صاحب نتائج کہتے ہیں کہ موصوف کی یہ بات محل نظر ہے اس لئے کہ بہرہ کا شرط فاسدہ سے باطل نہ ہونا اس وقت ہے جب وہ شرط ابتداء ثبوت تملیک سے مانع نہ ہو اور اگر وہ ابتداء ثبوت تملیک سے مانع ہو تو پھر صحت بہرہ کیلئے مجال نہیں ہے۔ کیونکہ تحقیق تملیک کے بغیر بہرہ کا تحقق ممکن ہے اور مانع فیہ میں رخصی ابتداء ثبوت تملیک سے مانع ہے۔ صاحب کافی کے کلام سے ہمارے اس بیان کی تائید ہوتی ہے۔

”حیث قَالَ ’والاصل ان الشرط فی الہیۃ اذا کان یمنع ثبوت الملك للحال یمنع صحة الہیۃ وان کان لا یمنع ذالک صح الہیۃ ویبطل الشرط“ ①

صدقہ بہرہ کی طرح ہے اور بغیر قبضہ کے صدقہ صحیح نہیں ہوتا ہے

فَصَلَّ فِي الصَّدَقَةِ قَالَ وَالصَّدَقَةُ كَالْهَبَةِ لَا تَصِحُّ إِلَّا بِالْقَبْضِ لِأَنَّهُ تَبَرُّعٌ كَالْهَبَةِ فَلَا تَجُوزُ فِي مُشَاعٍ يَحْتَمِلُ الْقِسْمَةَ لِمَا بَيَّنَّا فِي الْهَبَةِ وَلَا رُجُوعَ فِي الصَّدَقَةِ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ هُوَ الثَّوَابُ وَقَدْ حَصَلَ وَكَذَلِكَ إِذَا تَصَدَّقَ عَلَى غَنِيٍّ اسْتَحْسَانًا لِأَنَّهُ قَدْ يُقْصَدُ بِالصَّدَقَةِ عَلَى الْغَنِيِّ الثَّوَابُ وَقَدْ حَصَلَ وَكَذَا إِذَا وَهَبَ لِفَقِيرٍ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ هُوَ الثَّوَابُ وَقَدْ حَصَلَ. قَالَ وَمَنْ نَذَرَ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِمَالِهِ بِجَنَسٍ مَا يَجِبُ فِيهِ الزَّكَاةُ وَمَنْ نَذَرَ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِمِلْكِهِ لَزِمَهُ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِالْجَمِيعِ وَيُرْوَى أَنَّهُ وَالْأَوَّلُ سَوَاءٌ وَقَدْ ذَكَرْنَا الْفَرْقَ وَوَجْهَ الرِّوَايَتَيْنِ فِي مَسَائِلِ الْقَضَاءِ وَيُقَالُ لَهُ أَمْسَكَ مَا تُنْفِقُهُ عَلَى نَفْسِكَ وَعِيَالِكَ إِلَى أَنْ تَكْتَسِبَ مَالًا فَإِذَا اكْتَسَبَ يَتَصَدَّقُ بِمِثْلِ مَا أَنْفَقَ وَقَدْ ذَكَرْنَاهُ مِنْ قَبْلُ

ترجمہ..... (فصل صدقہ کے بیان میں) اور صدقہ مثل بہرہ کے ہے کہ نہیں صحیح ہوتا مگر قبضہ کے ساتھ کیونکہ یہ بھی تبرع ہے بہرہ کی طرح۔ پس جائز نہ ہوگا قابل قسمت مشترک چیز میں اسی وجہ سے جو ہم نے بیان کی بہرہ میں۔ اور صدقہ میں رجوع نہیں ہوتا۔ کیونکہ مقصود ثواب ہے جو حاصل ہو چکا۔ اسی طرح جب تو نگر کو صدقہ دیا استحساناً۔ کیونکہ کبھی تو نگر پر صدقہ کرنے سے ثواب کا قصد کیا جاتا ہے اور وہ حاصل ہو گیا۔ اسی طرح جب فقیر کو بہرہ کیا۔ کیونکہ مقصود ہی ثواب ہے جو حاصل ہو چکا۔ جس نے نذر کی اپنی ملک صدقہ کرنے کی تو لازم ہوگا اس کو کل مال صدقہ کرنا۔ اور یہ بھی مروی ہے کہ یہ اول برابر ہیں اور دونوں میں فرق اور دونوں روایتوں کی وجہ ہم مسائل قضاء میں بیان کر چکے۔ اور اس سے کہا جائے گا کہ تورک لے اتنا جو خرچ کرے اپنی ذات اور اپنے بال بچوں پر مال کمانے تک پس جب وہ مال کما لے تو صدقہ کرے اتنا جتنا کہ خرچ کیا تھا اور ہم اس کو سابق میں ذکر کر چکے۔

تشریح..... قوله والصدقة كالهبة..... صدقہ بہرہ کے مثل ہے کہ قبضہ کے بغیر صحیح نہیں ہوتا۔ کیونکہ بہرہ کی طرح صدقہ بھی ایک تبرع و احسان ہے۔ پس مشترک چیز جو قابل قسمت ہو اس کا صدقہ جائز نہ ہوگا۔ دلیل وہی ہے جو بہرہ کے بیان میں گذر چکی کہ صدقہ کنندہ نے صدقہ کا قصد کیا ہے۔ بؤارہ کا التزام نہیں کیا۔ اب اگر مشترک چیز کا صدقہ جائز رکھا جائے تو جس کو صدقہ دیا ہے وہ شریک ہو جائے گا۔ اور شریک جب بؤارہ چاہے تو منظور کرنا لازم ہوتا ہے۔ پس اس پر ایسی بات لازم آئی جس کا اس نے التزام نہیں کیا تھا۔ پھر صدقہ اور بہرہ میں اتنا فرق بھی ہے کہ بہرہ میں رجوع کر سکتا ہے۔ اور صدقہ میں رجوع نہیں کر سکتا۔ کیونکہ صدقہ کرنے سے حصول ثواب مقصود تھا اور وہ حاصل ہو چکا۔ پس یہ اس طرح ہو گیا جس کا عوض دے دیا گیا ہو۔

سوال..... ثواب کا حصول تو آخرت میں ہوگا۔ پھر وہ حاصل کہنا کیسے صحیح ہوا؟

① اس کے بعد کہا ہے ثم تفسیر العمري ان يقول جعلت هذه الدار لك عمرك فاذا مت فهي رد على فيصح البهية لأن هذا الشرط لا يمنع اصل التملك و تفسیر الرقي ان يقول هذه الدار لاحترام موتا وهي المراقبة فهي باطلة لأن هذا الشرط يمنع ثبوت الملك للحال ۱۲

جواب..... حصول سے مراد وعدہ ثواب کا حصول ہے اور وعدہ ثواب کا حصول قطعی ہے۔ لَآ اِنَّ اللہَ تَعَالٰی لَا یُخْلِفُ الْمِیْعَادَ۔

قوله وَكَذَا اِذَا اتَّصَدَقَ عَلٰی غَنٰی..... یعنی جیسے فقیر کو صدقہ دینے کو صورت میں رجوع نہیں ہوتا۔ ایسے ہی کسی تو گھر کو صدقہ دینے میں بھی رجوع نہیں کر سکتا۔ مگر یہی برائتھان ہے قیاس کی نو سے جائز ہونا چاہئے۔ چنانچہ ہمارے بعض اصحاب اسی کے قائل ہیں کہ غنی کو صدقہ یا ہبہ دینا دونوں برابر ہیں۔ یعنی دونوں میں رجوع جائز ہے۔ کیونکہ غنی کو دینے کا مقصد حصول عوض ہوتا ہے۔ چنانچہ جو شخص مالک نصاب ہو اور کثیر العیال ہو تو لوگ اس کو بقصد ثواب صدقہ دینے ہیں اور اسی لئے بحالت اشتباہ اس کو صدقہ دینے سے زکوٰۃ ادا ہو جاتی ہے۔ ولاد رجوع لہ فیہ بالاتفاق۔ نیز اس کا لفظ صدقہ ذکر کرنا بھی اسی پر دال ہے کہ اس نے عوض کا قصد نہیں کیا۔ ومراعاة لفظہ اولی من مراعاة حال التملک۔

قوله ومن نذرمان تصدق بمالہ..... ایک شخص نے اپنا مال صدقہ کرنے کی نذر کی۔ یعنی یوں کہا اللہ علی ان تصدق مالی۔ تو اس پر اس جنس کا مال صدقہ کرنا لازم ہوگا۔ جس میں زکوٰۃ واجب ہوتی ہے یعنی نقدی اسباب تجارت سائہ جانوغلہ اور عشری پھل۔ ان کے علاوہ اور کسی مال کا صدقہ لازم نہیں۔

امام زفرؒ اور ایک روایت میں امام احمدؒ کے نزدیک عموم لفظ کی وجہ سے جمیع مال کا صدقہ ضروری ہے۔ امام شعیؒ کے نزدیک کچھ بھی لازم نہ ہوگا۔ امام شافعیؒ، امام مالکؒ اور دوسری روایت میں امام احمدؒ کے نزدیک وصیت کی طرح ثلث مال کا اخراج لازم ہوگا۔ روضہ میں ہے کہ اگر کوئی یہ کہے۔ مالی صدقہ اوفی سبیل اللہ تو اس کے بارے میں کئی وجہیں ہیں۔ امام غزالیؒ اور قاضی حمین کے نزدیک اصح یہ ہے کہ کلام مذکور لغو ہے۔ کیونکہ اس نے التزام کا کوئی لفظ ذکر نہیں کیا۔ وجہ دوم یہ ہے کہ کلام مذکور ایسا ہی ہے جیسے وہ یہ کہ علی التصدق بمالی۔ یعنی صدقہ کرنا لازم ہوگا۔

قوله ان يتصدق بملکہ..... اور اگر یہ نذر کی کہ میری ملک صدقہ ہے تو اس پر کل مال کا صدقہ کرنا لازم ہوگا۔ زکاۃ مال کی خصوصیت نہ ہو گی۔ اس لئے کہ مال کی بہ نسبت ملک عام ہے۔ کیونکہ آدمی کبھی غیر مال کا بھی مالک ہوتا ہے جیسے نکاح، قصاص، غمرو اس کے عموم پر عمل کرنا ضروری ہے اور ایک روایت یہ بھی ہے کہ مال اور ملک دونوں یکساں ہیں۔ اس لئے کہ ملک ربط وشد سے عبارت ہے اور مال اس کو کہتے ہیں جس کی طرف دل مائل ہو۔ فیکون فی معنی الربط ولشد فیتسا سبان، یہ حاکم شہید کی روایت ہے۔ صاحب ہدایہؒ فرماتے ہیں کہ مال اور ملک کا فرق اور دونوں روایتوں کی وجہ ہم مسائل قضاء میں ذکر کر چکے یعنی ”مالی صدقہ علی المساکین“ مسئلہ کے ذیل میں تشریح کے لئے دیکھو طلوع النیرین قوله ويقال لہ..... جب مذکورہ حکم کے مطابق اس پر کل مال کا صدقہ کرنا لازم ہو گیا تو اب وہ خالی ہاتھ ہو کر اپنی زندگی کیسے بسر کرے؟ یہی ہو گا کہ وہ کسی سے قرض لے گا لیکن ممکن ہے قرض نہ ملے اور اگر مل بھی جائے تو ہو سکتا ہے وہ اس کو ادا نہ کر پائے اور مقرض ہی مر جائے۔ اس صورت میں اس کی جان پر شدید وبال رہے گا۔ صاحب کتاب فرماتے ہیں کہ جب تک وہ کما کر مال حاصل کرے اس وقت تک کے واسطے اتنا مال روک لے جو اپنی ذات پر اور اپنے اہل و عیال پر خرچ کر سکے۔ پھر جب مال حاصل ہو جائے تو اتنا صدقہ کر دے جتنا اس نے خرچہ کے لئے روک لیا تھا۔

مائدہ..... مذکورہ قوت مسکد کی مقدار امام محمدؒ نے نہ مبسوط میں ذکر کی نہ جامع صغیر میں۔ البتہ مشائخ نے کہا ہے کہ اگر وہ شخص تاجر ہو تو ایک ماہ کی فراک روک لے اور اگر وہ پیشہ ور اور کارگیر ہو تو صرف ایک دن کی خوراک روک لے۔ لَآ اِنَّہُ یَتَجَدَّدُ لَہُ قُوۃُ کُلِّ یَوْمٍ۔

سُبْحَانَ رَبِّکَ رَبِّ الْعِزَّةِ عَمَّا یَصِفُوْنَ وَسَلَامٌ عَلٰی الْمُرْسَلِیْنَ
وَالْحَمْدُ لِلّٰہِ رَبِّ الْعٰلَمِیْنَ



تفاسیر و علوم قرآنی اور حدیث نبوی صلی اللہ علیہ وسلم دارالاشاعت کی مطبوعہ مستند کتب

تفاسیر و علوم قرآنی

تفسیر عثمانی بجز تفاسیر معونات ہدایت ۲ جلد	علامہ ابو عثمانی، امین عثمانی، امین عثمانی، امین عثمانی
تفسیر مظہری اردو	۱۲ جلدیں
قصص القرآن	۳۲ حصے ۲ جلد کامل
تاریخ ارض القرآن	علامہ سید سلیمان ندوی
قرآن اور ماحولیات	انجینئر شفیع حیدر شاہ
قرآن سائنس اور تہذیب و تمدن	ڈاکٹر محبت فی مینا قادی
لغات القرآن	مولانا عبدالرشید نعمانی
قاموس القرآن	قاسمی زین العابدین
قاموس الفاظ القرآن الکریم (عربی انگریزی)	ڈاکٹر عبدالرشید عباس ندوی
ملک الیمان فی مناقب القرآن (عربی انگریزی)	حبان پینرس
اعمال قرآنی	مولانا اشرف علی تھانوی
قرآن کی باتیں	مولانا احمد سعید صاحب

حدیث

تفسیر البخاری مع ترجمہ و شرح اردو	۲ جلد
تفسیر مسلم	۳ جلد
جامع ترمذی	۲ جلد
سنن ابوداؤد و شریف	۳ جلد
سنن نسائی	۳ جلد
معارف الحدیث ترجمہ و شرح	۳ حصے ۴ جلد
مشکوٰۃ شریف مترجم مع عنوانات	۳ جلد
ریاض الصالحین مترجم	۲ جلد
الادب المفرد کامل مع ترجمہ و شرح	از امام بخاری
منظہر حق جدید شرح مشکوٰۃ شریف	۵ جلد کامل اصل
تقریر بخاری شریف	۳ حصے ۴ جلد
تجربہ بخاری شریف	۱ جلد
تنظیم الاشتات	شرح مشکوٰۃ اردو
شرح الربعین نووی	ترجمہ و شرح
قصص الحدیث	مولانا محمد زکریا اقبال، فاضل دارالعلوم کراچی